Die Pflichten des Mäklers

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der
Hohen Juristischen Fakultät der Universität Marburg

Vorgelegt von
Hans Rudolph
Referendar aus Cassel

1921

Die Pflichten des Mäklers

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der
Hohen Juristischen Fakultät der Universität Marburg

Vorgelegt von
Hans Rudolph
Referendar aus Cassel

Meinen lieben Eltern gewidmet!

Pfingsten 1921.

Inhalt.

1. Hauptteil.

2. Hauptteil.

d. Treupflicht und Redlichkeit.
e. Mitteilungs- und Erkundigungs-Pflicht,
f. Verschwiegenheitspflicht.

2. Dem Dritten gegenüber:
3 Besondere Pflichten des Handelsmäklers:
   a. privatrechtliche:
      α) Aufbewahrung der Warenprobe;
      β) Die Schlußnote;
   b. öffentlich-rechtliche Pflichten:
      α) Pflichten als Kaufmann;
      β) Die Pflicht der Tagebuchführung;
4. Besondere öffentlich-rechtliche Pflichten für gewisse Klassen gewerbsmäßiger Zivilmäkler.

Schluß.

Die rechtlichen Folgen der Pflichtverletzung.

Literatur.

Burchard, Verhandlungen des 24. deutschen Juristentages 1897, Band 2, S 235.
Cohen. Die juristische Natur des Mäklervertrages. Monatsschr. für Handelsrecht und Bankwesen, Jahrg. 1906, S. 249.
Crome. Die partiarischen Rechtsgeschäfte, 1897.
do. System des bürgerlichen Rechts, 02.
Cosack. Das Handelsrecht, 7. Aufl., 1910.
Denkschrift zum Entwurf eines B. G. B., 1898.
Denkschrift zum Entwurf eines H. G. B., 1896.
Dernburg. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts.
Dörr. Der Mäklervertrag im bürgerl. Recht, in Seuff. Bl. f. Rechtsanwendung, Bd. 70, S. 626.
Düringer=Hachenburg. Kommentar zum H. G. B., 2. Aufl., 08.
Elster. Wörterbuch der Volkswirtschaft, 1911, Art. Mäklerwesen.
Endemann. Lehrbuch des bürgerl. Rechts, 7. Aufl.
Enneccerus. Lehrbuch des bürgerl. Rechts 9/11. Aufl., 14.
Fischer. Kommentar zum Stellenvermittler=Gesetz, München, 1912.
Gaus. Der Zivilmäkler. Diss., Leipzig, 1903.
Golaszewski. Grundzüge des zivilrechtlichen Mäklervertrags unter Berücksichtigung seiner hist. Entstehung. Diss., Breslau, 1914.
Goldmann. Das H. G. B., Bd. 1, 1901.
Goldschmidt. Zeitschr. f. d. gesamte Handelsrecht.
Hoffmann. Das Stellenvermittler=Gesetz mit allen preuß. Ausführungsbestimmungen, 4. Aufl., 1910.
Jacusiel. Das Recht der Agenten, Mäkler und Kommissionäre, 2. Heft, Das Recht der Mäkler. 2. Aufl.
Kuhlenbeck. Der Mäklervertrag, jur. Wochenschr., 1907, S. 34 ff.
Laband. Lehre von den Mäklern. Zeitschr. für deutsches Recht, Bd. 20.
Lehmann=Ring. Handelsgesetzbuch für das deutsche Reich, 1902.
Lotmar. Der Arbeitsvertrag, Leipzig 1902.
Motive zum Entwurf eines B. G. B. für das deutsche Reich.
Neumann. Jahrb. des deutschen Rechts.
Oertmann. Recht der Schuldverhältnisse, 3/4. Aufl., 1910.
Opet. Deutsches Theaterrecht 1897.
Planck. Komm. z. bürgl. Gesetzbuch, 3. Aufl., 1907.
Reichel. Die Mäklerprovision.
Reuling. Die Provisionsansprüche der Grundstücksmäkler in: Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 40, S. 193 ff.
Höß. Der Mäkler. Ein Vergleich Diss., Erlangen, 1913.
Riesenfeld. Der Zivilmäkler in: Gruchots Beiträge Bd. 36, S. 790, Bd. 37, S. 27 ff., 257 ff., 530 ff. und 814 ff.
Rocholl. Rechtsfälle aus der Praxis des Reichsgerichts, Bd. 2, 1890.
Schiffer. Die rechtliche Natur des Geschäfts mit vorbehaltener Bezeichnung der Gegenpartei. Diss., Leipzig, 1909.

Siber. Der Rechtszwang im Schuldverhältnis, Leipzig, 1903.
Sörgel. Das Recht.
Stadelmann. Der Impresariovertrag nach bürgerl. Recht. Diss., Halle, 1910.
Staub. Komm. zum Handelsgesetzbuch, 9. Aufl., 1912.
Staudinger. Komm. zum B. G. B., 7/8. Aufl., 1912.
Woltersdorf. Die rechtliche Natur des Mäklervertrages. Diss., Berlin 1905.

Sammelwerke und Entscheidungssammlungen.

Bolze = Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen.
D. J. Z = Deutsche Juristenzeitung.
Gru. Beitr. = Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
J. W. = Juristische Wochenschrift.
Lpz. Zeitschr. = Leipziger-Zeitschrift.
Monatsschr. f. H. u. B. = Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen.
O. L. G. = Entscheidungen der Oberlandesgerichte. Herausgegeben v. Mugdan u. Falkmann.
R. G. = Entscheidungen der Reichsgerichte in Zivilsachen.
R. = Das Recht, Rundschau f. d. deutschen Juristenstand. Herausgegeben von Sörgel.
R. O. H. G. = Entscheidungen der Reichs-Oberhandelsgerichte.
Seuff, A. = Archiv für die Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Seuff, Bl. = Seufferts Blätter für Rechtsanwendung.
Warneyer, Entsch. = Jahrb. der Entscheidungen auf dem Gebiete des Zivil-Handels- und Prozeßrechts.
Z. H. R. = Zeitschrift für Handelsrecht.

Einleitung.

I.

Wie in unserem heutigen komplizierten Wirtschaftsleben im weitesten Maße das Bedürfnis hervortritt, Leute, die bestimmte Geschäfte abschließen möchten, zusammenzuführen, so hat auch schon in früheren Zeiten ein solches Bedürfnis bestanden. Der Befriedigung dieser wirtschaftlichen Forderung zu genügen, hatten sich gewisse Leute zur Aufgabe gemacht. Diese Leute, Mäkler genannt, förderten den Abschluß der begehrten Geschäfte durch Aufspüren von Geschäftsgelegenheiten, oder auch durch Zuführen von Geschäftskontrahenten, sowie endlich durch Kenntnisverschaffung von Arbeitsgelegenheiten. Daß schon im Altertum und Mittelalter das Mäklergewerbe bekannt war, ist aus der Etymologie des Wortes Makler, das aus dem niederländischen „macelaer“ (von maken) stammt und dem gleichbedeutenden spätlateinischen Worte „coraterius“ oder „curraterius“, aus welchem das französische courtier sich entwickelt hat, ersichtlich.

Die Bezeichnung Sensale stammt aus dem Arabischen und ist im 17. Jahrhundert über Italien eingedrungen. Im römischen Recht hatte man keine besonderen Rechtssätze für den Mäklervertrag aufgestellt. Der Mäklerlohn (proxeneticum) galt als sordidum und konnte nicht mit einer ordentlichen Klage verlangt werden, sondern nur mit einer extraordinaria cognitio.

In gleicher Weise wie im römischen Recht, gab es auch im gemeinen Recht keine besonderen Rechtssätze über diesen Vertragstypus. Anerkannt war die Klagbarkeit des Mäklerlohnes, im Uebrigen herrschte über das Wesen und die Bedeutung des Mäklervertrages lebhafter Streit.

Das Maklerrecht ist ein Produkt des italienisch-süddeutschen Handelsverkehrs einerseits und des spanisch-niederländisch-hanseatischen Handelsverkehrs andererseits. Im Mittelalter erhielten die Handelsmäkler, die amtlich bestellt und beeidigt wurden, das Monopol der Geschäftsvermittlung für den sog. Gasthandel, d. h. den Verkehr der fremden Kaufleute mit den Einheimischen; ja man ging sogar soweit, daß man vielfach einen Vermittlungszwang einführte, indem man bestimmte, daß Handelsgeschäfte nur unter Zuziehung eines amtlichen Mäklers abgeschlossen werden durften. Die Geschäfte, welche die Privatmäkler abschlossen, wurden vielfach für nichtig erklärt und gegen die Personen, die sich der Privatmäkler bedient hatten, mit Strafen vorgegangen.

In den großen Handelsstädten des Mittelalters bildeten sich allmählich sogar eigene Zünfte der Handelsmäkler, sog. „corredores“, heraus, insbesondere in den spanischen Handelsplätzen. Mit Beginn des 19. Jahrhunderts wurden in Deutschland die Beschwerden über die zunehmende Konkurrenz der Privathandelsmäkler immer lebhafter.

Ein Teil verlangte auf dem Gebiete des Mäklerwesens Gewerbefreiheit, während ein anderer für Beibehaltung der Monopolstellung für Handelsmäkler eintrat. So erklärt sich, daß bei den Vorarbeiten zum alten H. G. B. dem Institut der Mäkler besondere Beachtung geschenkt wurde. Zu einer zufriedenstellenden Lösung der Rechtsverhältnisse der Mäkler ist es indessen nicht gekommen, zumal den Handelsmäklern besondere Privilegien, (abgesehen von der erhöhten Beweiskraft der von ihnen ausgestellten Schlußnoten), vor den Privathandelsmäklern nicht zugebilligt wurden (so erhielten sie z. B. nicht schlechthin Monopolstellung. Zwar war der Landesgesetzgebung die Befugnis verliehen worden, den Handelsmäklern eine solche Stellung einzuräumen, doch wurde diese Bestimmung bedeutungslos durch die Gew. O., die den Grundsatz der Gewerbefreiheit brachte), vielmehr sind die durch das Verbot des Eigenhandels und der gesellschaftlichen Berufsausübung sowie durch Auferlegung sonstiger Pflichten in der Ausübung ihres Berufes gegenüber den Privathandelsmäklern ins Hintertreffen geraten. Letztere konnten sich den Bedürfnissen, wie sie die Erweiterung des Weltmarktes und der Großhandelsverkehr mit sich brachten, anpassen, insbesondere dem Verlangen des Auftraggebers, daß der Mäkler, wenn er keinen geeigneten Partner zur Hand hatte, mit ihm fest abschließe (Aufgabemäkler), oder der Mäkler das Geschäft selbst auf eigene Rechnung übernehme (Propremäkler), nachkommen, während die amtlichen Handelsmäkler in dieser Art ihre Geschäfte nicht betreiben konnten, ohne die ihnen auferlegten Pflichten zu verletzen.

So kam es, daß bei Schaffung des neuen H. G. B. das Institut der Mäkler eine neue Regelung erheischte. Mit dem bisherigen Institut der amtlichen Mäkler, das sich als unhaltbar erwiesen hatte, mußte gebrochen werden, zumal offenkundig das Gesetz, wenigstens soweit das Verbot, Eigengeschäfte zu machen, in Betracht kam, von ihnen verletzt wurde, bezw. verletzt werden mußte. Geblieben ist als amtlicher Mäkler nur der Mäkler an der Börse, der sog. Kursmäkler. Mit dem neuen H. G. B. ist die amtliche Bestellung der Mäkler definitiv beseitigt worden. Unter Handelsmäklern versteht man fortan die früheren Privathandelsmäkler. Weiter als das H. G. B. zieht das B. G. B. den Begriff des Mäklers, indem es nicht nur den Vermittlungs- sondern auch den Nachweismäkler kennt. Durch einige Einzelvorschriften hat es die Verhältnisse der Mäkler, wenn auch recht dürftig, geregelt, insbesondere beabsichtigte es bei dieser Regelung bislang streitige Punkte zu entscheiden und den oben dargelegten Mißständen auf dem Gebiete des Mäklerwesens Abbruch zu tun. Keineswegs stellen die Rechtssätze des B. G. B. eine umfassende Regelung der Rechtsverhältnisse der Mäkler dar, vielmehr sind bei der Vielgestaltigkeit des Mäklervertrages, jeweils nach Gestalt des konkreten Vertragsverhältnisses, entsprechende Gesichtspunkte für Entscheidungen aus verwandten Vertragsgebieten, z. B. dem Dienst- oder Werkvertrag, heranzuziehen.

Die Rechtssätze des B. G. B. finden keine Anwendung auf die Handelsmäkler, die gewerbsmäßig für andere Personen die Vermittlung von Verträgen über Gegenstände des Handelsverkehrs übernehmen; für diese ist in §§ 93 ff. H. G. B. eine Sonderregelung gegeben, die eine Anwendung der Vorschriften des B. G. B. erst subsidiär zuläßt. Die Vorschriften des B. G. B. gelten also für den Zivilmäkler, oder kurz

gesagt Mäkler, d. h. für die von nicht gewerbsmäßigen Vermittlern abgeschlossenen Mäklerverträge und für Vermittlungen von anderen als in § 93 H. G. B. genannten Geschäften, auch wenn sie durch einen Handelsmäkler erfolgen.

Praktisch kommen als Gegenstände des Mäklervertrages im Sinne des B. G. B. vor allem die Vermittlungen von Grundstückskäufen und -Verkäufen, Hypothekenbeschaffung, sowie endlich die Geschäfte der Gesinde- und Ehemäkler in Betracht. — Eine besondere reichsgesetzliche Regelung haben die Rechtsverhältnisse der Gesindemäkler erfahren durch das Stellenvermittlungsgesetz vom 2. Juni 1910. —

II.

Mäkler ist nach bürgerlichem Gesetzbuch, wer es unternimmt, gegen Entgelt den Abschluß eines Vertrages zu vermitteln, oder eine Gelegenheit zum Abschluß eines solchen nachzuweisen. Hiernach ist Mäkler, wer:

1. den Abschluß eines Vertrages gegen Entgelt zu vermitteln verspricht,
2. die Gelegenheit zum Abschluß eines Vertrages gegen Entgelt nachzuweisen verspricht.

Der Gesetzgeber unterscheidet demnach zwischen Vermittlungs- (Ziffer 1) und Nachweismäkler (Ziffer 2).

Gegenüber dieser Definition des § 652 B. G. B. ist im § 93 H. G. B. der Begriff des Handelsmäklers wesentlich enger gefaßt. Hiernach ist Handelsmäkler

„Derjenige, welcher gewerbsmäßig für andere Personen, ohne von ihnen auf Grund eines Vertragsverhältnisses ständig damit betraut zu sein, die Vermittlung von Verträgen über Gegenstände des Handelsverkehrs übernimmt“.

Während der Zivilmäkler seine Tätigkeit nicht notwendig gewerbsmäßig ausüben muß, vielmehr auch eine gelegentliche, wenn nur entgeltliche, Vermittlung den Begriff des Mäklervertrages erfüllt, ist Gewerbsmäßigkeit erforderlich, um den Vertrag als Handelsmäklervertrag zu kennzeichnen. Gewerbsmäßigkeit erfordert, daß die Absicht des Mäklers auf einen auf die Dauer berechneten Betrieb des Vermittlungsgeschäfts gerichtet ist und daß diese seine Tätigkeit eine dauernde Einnahmequelle für ihn bildet.

Eingeengt ist im H. G. B. der Begriff des Mäklers auch dadurch, daß ein Vermitteln des Vertrages gefordert wird und nicht, wie im B. G. B. auch die Nachweisung genügt. Der Handelsmäkler hat nicht nur die Gelegenheit nachzuweisen, sondern auch den Vertragsabschluß selbst herbeizuführen; dies erhellt schon aus seiner Pflicht zur Mitteilung der Schlußnoten. Schließlich ist der Kreis der vom Handelsmäkler zu vermittelnden Geschäfte beschränkt auf die Vermittlung von Gegenständen des Handelsverkehrs; der Zivilmäkler hingegen ist in der Lage, jede Art von Rechtsgeschäften zu vermitteln, soweit der Inhalt des Geschäfts ein gesetzlich zulässiger ist.

Andere Verschiedenheiten als diese bedeuten keine begrifflichen Unterschiede.

Entgegen der Ausdrucksweise des B. G. B. und des H. G. B. wird im Sprachgebrauch nicht zwischen „Agent“ und „Mäkler“ unterschieden;

bisweilen bezeichnen sich Mäkler auch als Heuerbasen (Mäkler, welche die Vermittlung des Schiffsvolks gewerbsmäßig betreiben) oder auch Kommissionäre (R. G. in J. W. 00 804).

Indes ist für die juristische Qualifikation der Name, den sich diese Leute zulegen, gleichgültig. Das H. G. B. definiert den Agenten als „eine Person, die ständig damit betraut ist, für den Geschäftsherrn zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen". Mithin ist die Bezeichnung „Theateragent" (Vermittlungen für Engagements am Theater) keine einwandfreie; er ist kein Agent im Rechtssinne, sondern Mäkler.

Die „Gesindevermieter", auch „Dienstvertragsvermittler" genannt, und die „Heuerbasen" sind gleichfalls Mäkler nach B. G. B. (§ 655).

Vom Handelsagenten unterscheidet sich der Mäkler insofern, als dieser unabhängig steht und nur in Ausnahmefällen zum Vertragsabschluß ermächtigt ist, während der Agent in einem dauernden Vertragsverhältnis zum Auftraggeber steht, er vermittelt Geschäfte für das Handelsgewerbe eines Anderen.

Ein wesentliches Unterscheidungsmerkmal zwischen dem Begriff des Mäklers und dem des Kommissionärs ist, daß dieser im eigenen Namen sein Geschäft betreibt, während der Mäkler stets im Namen des Auftraggebers handelt.

Um die bisher behandelten Arten der Mäklertätigkeit von einander abzugrenzen, bedarf es eines näheren Eingehens auf die Begriffe „vermitteln" und „nachweisen", sowie einer Feststellung, welchem dieser Begriffe die oft im Mäklergeschäft gebrauchten Ausdrücke „besorgen", „zuführen", „unterhandeln", usw. zu subsumieren sind. Ohne Frage begreift die Vermittlung eine umfassendere Tätigkeit als die Nachweisung.

Insoweit die beauftragte Person sich begnügt, dem Auftraggeber mit Rat und Tat zur Seite zu stehen, kann von einer Vermittlung nicht die Rede sein;[1] diese verlangt begriffsmäßig ein Mitwirken des Mäklers bei Herbeiführung des Vertragsabschlusses, zum mindesten jedoch bei den Vorverhandlungen der Parteien. Vermittler ist eine Mittelsperson, die darauf abzielt, durch Verhandeln mit beiden Parteien einen Vertragsabschluß herbeizuführen, indem sie die auseinandergehenden Willen der Parteien über ein Rechtsgeschäft zu nähern, bezw. in Einklang zu bringen sucht.

Die Nachweisung ist gegenüber der Vermittlung das Allgemeinere.[2] Beim Nachweis einer Vertragsgelegenheit ist nur der Nachweis einer irgendwie erkundeten Gelegenheit notwendig. So hat z. B der Nachweismäkler, der seinen Auftraggeber auf einen Dritten aufmerksam gemacht hat, seinen Lohn verdient, wenn hinterher der Auftraggeber mit eben diesem Dritten abgeschlossen hat, selbst wenn dies erst geschehen ist, nachdem der Dritte zunächst abgelehnt hatte und erst infolge der Einwirkung eines Anderen sich zum Vertragsschluß entschlossen hat.[3])

Ein geringeres Maß von Tätigkeit erfordert auch der Begriff des „Besorgens" eines Käufers. Diese Tätigkeit stellt sich als eine Unterart der Vermittlung dar, wobei es genügt, wenn der Mäkler den Dritten auf Vorzüge und sonstige Vorteile, die der Geschäftsabschluß für ihn mit

---

[1]) J. W. 16 738.
[2]) Neum. Jahrb. Bd. 3 S. 277. Oertmann S. 762. § 652 1 a.
[3]) Neum. Jahrb. Bd. 5 S. 259.

sich bringt, aufmerksam gemacht hat. Hier ist der Anspruch des Grundstücksmäklers für das Besorgen eines Käufers schon fällig, wenn auch an diesem Tage eine Einigung über den Kaufpreis nicht erzielt wurde, sondern erst einige Tage später in Abwesenheit des Mäklers. Auch das „Zuführen“ eines Käufers ist in obigem Sinne aufzufassen, insofern es begrifflich eine Mitwirkung des Zuführenden verlangt. Wenngleich nicht ein persönliches Zuführen gefordert wird, so muß doch dem Auftraggeber vor dem Geschäftsabschluß die Mitwirkung des Mäklers bei dem Auftreten des Dritten als eine „zuführende“ erkennbar gewesen sein[1]). In der bloßen Zuführung des zum Vertragsschluß geneigten Vertragsgegners liegt schon dann eine Vermittlung, wenn eine weitere Vermittlertätigkeit nicht erforderlich ist.[2])

Mit dem Begriff des „Unterhandelns“ endlich ist ebenfalls notwendig, ein Verhandeln mit beiden Vertragsparteien verbunden, sodaß auch diese Tätigkeit dem Begriff der Vermittlung zu subsumieren ist. Es setzt voraus, daß durch ein Inbeziehungsetzen zu den beiden Parteien der Vertragsschluß vorbereitet wird.

---

[1]) Neum. Jahrb. Bd. 2, S. 391.
[2]) Staub. Anm. 32. Exk. vor § 93.

1. Hauptteil.

Die rechtliche Natur des Mäklervertrages.

1. Der Mäklervertrag ist ein unvollkommen zweiseitiger Vertrag.

Zur Lösung der gestellten Aufgabe bedarf es zunächst eines Eingehens auf die rechtliche Natur des Mäklervertrages, über die bisher lebhafter Streit herrschte. Die Frage ist auch aus dem Grunde wichtig, als aus ihrer Beantwortung die Haftung des Mäklers aus dem Vertrage sich entscheidet. Mit Einführung des B. G. B. wurde diese juristische Kontroverse auch nicht gelöst, sodaß der alte Streit auch heute noch in der Literatur fortlebt. Die Bestimmung des § 652 B. G. B., daß der Anspruch des Mäklers gegen den Auftraggeber erst entsteht, wenn der Vertrag zustande kommt, macht es nämlich theoretisch zweifelhaft, ob der Mäklervertrag zu den gegenseitigen oder einseitigen Verträgen gehört, ob also auf ihn die §§ 320 ff B. G. B. Anwendung finden oder nicht. Es haben sich im Laufe der Zeit in der Literatur zwei Hauptgruppen von Meinungen herausgebildet.

Nach der ersten Ansicht ist der Mäklervertrag ein bedingungsweises Versprechen einer Provision seitens des Auftraggebers (hier im weiteren Sinne zu verstehen), bedingt dadurch, daß der Mäkler für den Abschluß des Vertrages tätig werde und der Auftraggeber den durch den Mäkler vorbereiteten Vertrag abschließe.[1]) Bei diesem einseitigen oder reinen Mäklervertrage stellt sich die Leistung des Mäklers nur als eine Bedingung seines Rechts auf den Mäklerlohn dar, der Mäkler bewirkt die Vermittlung nicht solvendi causa, sondern nur conditionis implendae causa [2]). Die Leistung des Mäklers ist dann, wie man zu sagen pflegt nicht in obligatione, sondern in conditione[3]).

In der zweiten Hauptgruppe, die im Mäklervertrag einen zweiseitigen Vertrag erblickt, sind wiederum zwei Ansichten vertreten.

Nach der ersten[4]) verpflichtet sich der Mäkler durch den Vertragsschluß, dem Auftraggeber gegenüber zur Vermittlung eines Vertrages oder zum Nachweis der Gelegenheit zum Abschluß eines solchen, d. h. er verpflichtet sich zum Tätigwerden, um den gewünschten Erfolg herbeizuführen. Nach Cohen[5]) steht der Klage des Mäklers auf den Mäklerlohn eine klagbare Verpflichtung zum Tätigwerden gegenüber, d. h. der Mäklervertrag ist zweiseitig verpflichtend. Daneben besteht für den Mäkler die Pflicht zur Sorgfalt und Treue. Die Arbeitsleistung des Mäklers ist hier im Gegensatz zu oben in obligatione, nicht in conditione. Daß diese Tätigkeitspflicht vertraglich ausgeschaltet werden kann, wird von den meisten anerkannt, sowie weiterhin zugegeben, daß

[1]) Burchard a. a. O. S. 289. Endemann S. 795.
[2]) Rehbing Gruch. Beitr. Bd. 40, S. 209. Siber Verpflicht. Zwang S. 18.
[3]) Crome S. 703.
[4]) Dernburg § 338 II., Crome, Kuhlenbeck S. 34, Lotmar, Staub Exk. vor § 93. Anm. 2. R. G. Seuff. A. Bd. 56 S. 127.
[5]) Monatsschr. 06 [248].

die Pflicht des Mäklers, tätig zu werden, schlechterdings nicht erzwingbar sei. (Vergl. hierüber 2. Hauptteil 1. a.).

Die zweite Gruppe anerkennt wohl eine besondere Treuverpflichtung und die Pflicht zur Sorgfalt und Verschwiegenheit, leugnet aber jegliche Verpflichtung des Mäklers für den Kommittenten tätig zu werden und erklärt folgerichtig den Vertrag für einen Dienst- bezw. Werkvertrag, wenn eine solche Verpflichtung übernommen worden ist.[1])

Planck sieht das Wesentliche beim Mäcklervertrage in dem Versprechen eines Lohnes für die Vermittlung oder den Nachweis der Gelegenheit zum Abschluß eines Vertrages, der vom Auftraggeber zu zahlen ist, wenn der Vertrag infolge der Tätigkeit des Mäklers zustande gekommen ist, d. h. der Mäkler soll, vom ökonomischen Standpunkte aus betrachtet, für seine Leistung, z. B. seine Vermittlungstätigkeit, einen Lohn empfangen. Geschäftlich ist das Vertragsverhältnis zwischen Auftraggeber und Mäkler als zweiseitiges, d. h. auf den Nutzen beider Teile abzielendes, gedacht. Der Mäklervertrag steht insofern einem gegenseitigen Vertrage sehr nahe, ohne sich jedoch vollkommen mit diesem zu decken; denn durch den Abschluß des Vertrages wird dem Mäkler nur die Möglichkeit eröffnet, sich durch Herbeiführung des angestrebten Erfolges die in Aussicht gestellte Vergütung zu verdienen[2]), keineswegs begründet der Vertragsschluß für ihn eine Pflicht, irgendwelche positive Arbeit zu leisten, oder gar den bestimmten Erfolg herbeizuführen. Umgekehrt begründet der Mäklervertrag für den Kommittenten nicht ohne weiteres eine Lohnzahlungspflicht, wie beim Dienst- oder Werkvertrag in der Art, daß ihm bei Nichterfüllung der Leistung nur die Einrede des nicht erfüllten Vertrages zuständе, sondern seine Pflicht zur Entrichtung der Vergütung ist bedingt durch Herbeiführung des erstrebten Erfolges seitens des Mäklers.

Auch die Entscheidung des R. G. (Gruch. 56 [119]) stimmt darin überein, daß eine Verpflichtung des Mäklers für die Vermittlung oder den Nachweis, tätig zu werden, nicht besteht, daß also dem Mäklervertrage in der Regel nicht die Eigenschaft eines gegenseitigen Vertrages zukommt.

Dieser zweiten Ansicht, die grundsätzlich an der Natur des Mäklervertrages als eines zweiseitigen festhält, indes eine wichtige Vertragspflicht des Mäklers ausgeschaltet wissen will, ist wohl der Vorzug zu geben.

Die Charakterisierung des Mäklervertrages als ein einseitiges Lohnversprechen, ist m. E. nicht zu billigen, da sie die Verpflichtung des Mäklers zur Diskretion, Aufsuchung günstiger Bedingungen usw. nicht gebührend berücksichtigt. Leugnet man aber diese vertragliche Verpflichtung des Mäklers, so ist eine Haftung des Mäklers gegenüber seinem Auftraggeber nur nach den Rechtssätzen über unerlaubte Handlungen denkbar, die indes dem Auftraggeber nur recht unzureichenden Schutz gewähren würden.

Die Anhänger der einseitigen Vertragsnatur des Mäklervertrages berufen sich darauf, daß der Wortlaut des Gesetzes für ihre Auffassung spreche, insofern nur eine Verpflichtung des Auftraggebers aus-

---

1) Riesenfeld a. a. O. S. 29. 275. Jac. S. 6. (Woltersdorff S. 31)
2) So auch Gruch. 56 [119].

gesprochen, nicht aber, wie sonst üblich bei gegenseitigen Verträgen, die Verpflichtung beider Teile ausgedrückt sei (z. B. in den Begriffsbestimmungen über Kauf § 433 Miete § 535, Dienstvertrag § 611 und Werkvertrag § 631 B. G. B.). Aber dem ist von der Gegenseite die Bestimmung des § 654 entgegenzuhalten. Die Ausdrucksweise dieses §, der von einem vertragswidrigen Verhalten des Mäklers spricht, setzt notwendig voraus, daß dem Mäkler selbst Vertragspflichten obliegen.

Während das B. G. B. sich jeder bestimmten, klaren Norm über die Frage der rechtlichen Natur des Mäklervertrages enthält, erklären die Motive, daß der Mäklervertrag sowohl als einseitiger, als auch als zweiseitiger erscheinen könne; überhaupt erscheine es bedenklich, für den Mäklervertrag, der erfahrungsgemäß mit mannigfaltigstem Inhalt vorkomme, eine allgemeine Rechtsregel aufzustellen, welche für viele Fälle zutreffe, für andere aber unpassend erscheine[1]).

Bei aller Bedeutung, die die Motive für die Erforschung des gesetzgeberischen Willens haben, darf nicht übersehen werden, daß sie für die Auslegung des Gesetzes nicht ausschlaggebend sind, vielmehr kommen sie nur dann entscheidend in Betracht, wenn sie im Gesetz selber ihren Ausdruck gefunden haben. Wenngleich, wie bereits erwähnt, das Gesetz selbst sich nicht klar für das eine oder andere entschieden hat, so ist doch aus den Worten des § 654 „dem Inhalt des Vertrags zuwider" zu folgern, daß dem Mäkler Pflichten obliegen, denn ohne diese Folgerung wäre nicht verständlich, wie man von einem vertragswidrigen Verhalten sprechen kann; mit anderen Worten: die Frage nach der rechtlichen Natur des Mäklervertrags ist m. E. auch vom Gesetz selbst zugunsten des zweiseitigen Vertrages entschieden worden.

Die Frage, zu welcher Art von zweiseitigen Verträgen der Mäklervertrag zu rechnen ist, ob zu den vollkommen zweiseitigen, auch gegenseitigen genannt, oder zu den unvollkommen zweiseitigen, ist wohl dahin zu entscheiden, daß er den letzteren zuzurechnen ist, da sich beide Parteien nicht in der Art verpflichten, daß die Leistung jeder Partei Zweck und Ziel der Leistung der Gegenpartei ist. Zwar bildet beim Mäklervertrag der Mäklerlohn, wie bei gegenseitigen Verträgen, begrifflich das Aequivalent für die Mäklertätigkeit[2]), doch fehlt es an einer wechselseitigen Verpflichtung zum Austausch der Leistungen, da sich beide Teile vollkommene Freiheit vorbehalten. Der durch den Vertragsschluß für den Auftraggeber entstehenden bedingten Lohnzahlungspflicht, können und werden in der Regel der Fälle, müssen aber nicht notwendig Pflichten des Mäklers gegenüber stehen.

Zu erwähnen bleibt schließlich noch eine Gruppe in der Literatur, die das Vorliegen oder Fehlen einer Verpflichtung des Mäklers zum Tätigwerden jeweils aus dem Vertrage, der nach Treu und Glauben auszulegen ist, entnehmen will[3]).

Die Vertreter dieser Ansicht definieren den Mäklervertrag als einen einseitigen oder gegenseitigen Vertrag, durch den sich jemand verpflichtet, einem Anderen (dem Mäkler) für den Nachweis der Gelegenheit zum

[1]) Motive II. S. 511.
[2]) Woltersdorff a. a. O. S. 14.
[3]) Enneccerus, S. 455.

Abschluß eines Vertrages, oder für die Vermittelung des Vertrages einen Lohn zu zahlen, und unterscheiden zwischen:

1. dem einseitigen, oder reinen Mäklervertrag, bei dem der Mäkler nicht zur Entfaltung irgendwelcher Tätigkeit verpflichtet ist; die Leistung nur eine Bedingung seines Rechtes auf den Mäklerlohn darstellt;
2. dem gegenseitigen Mäklervertrag, bei dem der Mäkler ein Tätigwerden verspricht, bei dem er eine Verpflichtung übernimmt, die auf den Nachweis einer Vertragsgelegenheit oder auf die Vermittlung eines Vertrages gerichtet ist.
3. dem gegenseitigen Mäklervertrag, durch den der Mäkler den Erfolg selbst verspricht.

Letzterer Vertrag kommt nicht häufig vor.

Die Vertreter dieser Ansicht stellen bei der Entscheidung der Frage, zu welcher Art von Verträgen der Mäklervertrag zu rechnen ist, es ganz auf den konkreten Vertrag ab.

Ergibt sich aus dem Vertrage selbst nicht, ob eine Tätigkeitspflicht für den Mäkler anzunehmen ist, so ist bei Entscheidung dieser Frage Treu und Glauben sowie die Verkehrssitte zu berücksichtigen. Dieser Auffassung ist m. E. der Vorzug zu geben; denn es ist bei Entscheidung der Frage, ob und welche Pflichten dem Mäkler obliegen, schlechterdings nicht angängig, weitergehende Vertragspflichten anzunehmen, als sich aus dem Wortlaut oder Zweck des zu beurteilenden Verhältnisses ergeben.

Diese Ansicht hält, da die letzten beiden Arten die Regel bilden werden, in der Hauptsache an der Zweiseitigkeitsnatur des Mäklervertrages fest; läßt dagegen auch die Möglichkeit offen, daß sich der Mäklervertrag als ein einseitiger Vertrag im einzelnen Falle darstellt.

2. Der Mäklervertrag ist ein Vertrag eigener Art.

Der Mäklervertrag ist ein Vertrag eigener Art, der keinem der sonstigen im B. G. B. aufgezählten Vertragstypen unterzuordnen ist. Diese Annahme ist schon dadurch gerechtfertigt, daß der Gesetzgeber durch Behandlung des Mäkler-Vertrages in einem besonderen Titel diese Selbständigkeit äußerlich in Erscheinung treten läßt. Gleichwohl hat man versucht, ihn als eine Abart des Werk- oder Dienstvertrages darzustellen, der je nach Lage des Falles bald dieser, bald jener Kategorie zuzurechnen ist.

a) Nach Crome[1]) stellt sich der Mäklervertrag als eine Abart des Werkvertrages dar mit eigenartigen Grundsätzen. Dieser Ansicht ist nicht beizupflichten. Unter den verschiedenen Vertragsverhältnissen steht der Mäklervertrag begrifflich wohl dem Werkvertrag verwandtschaftlich am nächsten, doch wird man nicht fehlgreifen, ihn als einen selbständigen, eigenartigen Vertragstypus zu charakterisieren, der nach seinen eigenen Rechtsgrundsätzen, wie sie sich aus seinem Wesen und seiner rechtlichen Natur entwickelt haben, zu behandeln und zu beurteilen ist. (vgl. J. W. 97 [35]).

Aehnlichkeiten zwischen Werk- und Mäklervertrag bestehen insbesondere darin, daß beide Verträge auf Herstellung eines gewissen Ar-

[1]) System II. S. 707.

beitserfolges gehen, insofern der Mäkler seinen Lohn nur dann beanspruchen kann, wenn seine Vermittlungstätigkeit erfolgreich ist, nämlich, wenn durch sie der Vertragsschluß herbeigeführt worden ist..

Der Mäklervertrag nähert sich dem Werkvertrage, insoweit er einen bestimmten Erfolg voraussetzt, er unterscheidet sich andererseits wesentlich von diesem dadurch, daß der Mäkler nicht verpflichtet ist, zur Herbeiführung des Erfolges, sondern nur berechtigt; er braucht sich zu seiner Vermittlungstätigkeit nur bereit erklären. Das Zustandekommen des Geschäfts hat für ihn nur die Bedeutung, als er erst dann die Entrichtung des Aequivalents (Mäklerlohn) fordern kann und nicht, wie der Unternehmer beim Werkvertrage schlechthin.

Ein weiteres unterscheidendes Kriterium zwischen Werk- und Mäklervertrag liegt darin, daß die tatsächliche Erreichung des Erfolges auch von der willkürlichen Beihilfe des Auftraggebers abhängt, in dessen freiem Belieben ja bis zum letzten Augenblick der Abschluß des Vertrages gelegen ist, während beim Werkvertrag die Herstellung des opus in der Regel nur von den Fähigkeiten des Unternehmers abhängt. Auch ist infolge der fehlenden Verpflichtung des Auftraggebers zum Abschluß des Vertrages mit dem Dritten ein Abnahmeverzug, wie er beim Werkvertrage durch Nichtabnahme des Werkes durch den Besteller entsteht, nicht denkbar.

Während der Handelsmäkler nicht bloß die Verhandlungen zu Ende führt, sondern im geeigneten Momente zum Stellvertreter des einen oder anderen Teiles wird, scheidet der Mäkler des B. G. B. gewöhnlich aus, sobald das Geschäft durch ihn zureichend vorbereitet ist, sobald die Vertragsparteien es für angemessen erachten, in direkte Verhandlungen miteinander einzutreten[1]). Dies geschieht entweder gleich beim Beginn der Verhandlungen, sodaß die Tätigkeit des Vermittlers vielleicht schon beendigt ist, sobald er dem Verkäufer den Kaufliebhaber nur nachgewiesen hat; oder es geschieht erst am Schluß der Verhandlungen, wenn schon alles zum sofortigen Abschluß bereit ist. Die Maklerpflicht erschöpft sich in der Nachweisung oder Zuführung des Vertragsgegners und dem Zustandebringen der beiderseitigen Willensübereinstimmung. Den Vertrag abzuschließen, ist nicht Sache des Mäklers, sondern der Kontrahenten oder anderer Vertreter. Eine nachherige Bevollmächtigung des Vermittlers seitens des Auftraggebers, das Geschäft als dessen Stellvertreter abzuschließen, wird wohl selten vorkommen.

Wenngleich für den Mäkler keine Pflicht besteht, den Abschluß des Geschäfts herbeizuführen, es sich also nicht um einen Werkvertrag handelt, so ist es dennoch mit dem Wesen des Mäklervertrages vereinbar, daß der Mäkler für den Erfolg seiner Tätigkeit einsteht. Der Vertrag verliert dadurch nicht sein Gepräge als Mäklervertrag[2]). Der Fall, daß der Mäkler das Resultat seiner Tätigkeit verspricht, wird allerdings recht selten sein.

Das Vorliegen eines solchen Versprechens wird sich häufig darin zeigen, daß der Mäkler für das Zustandekommen seines Projektes garantiert und für den Fall des Nichteintritts des begehrten Erfolges ein-

[1]) Gru. Beitr. Bd. 40. S. 202.
[2]) Staub. Anm. 2, Exk. vor § 93, Bland Vorb. III vor § 652, ebenso Colack, Düringer-Hachenburg; ähnlich Dörr (S. 621) a. M. Goldmann I 437.

zustehen verspricht. So steht z. B. im § 95 H. G. B. der Mäkler, der sich in der Schlußnote die Aufgabe vorbehält, für den Erfolg seiner Tätigkeit dann ein, wenn er dem Auftraggeber nicht innerhalb ortsüblicher oder angemessener Frist einen einwandfreien, namentlich zahlungsfähigen Kontrahenten bezeichnet. Hat mithin der Mäkler den Erfolg versprochen, so nähert sich der Vertrag dem Werkvertrag[1]). Irrig ist die Ansicht Riesenfelds[2]), daß durch Uebernahme einer solchen Verpflichtung der Vertrag zum Werkvertrage werde Auch Planks[3]) Ansicht, daß im erwähnten Falle der Vertrag sein Gewand als Mäklervertrag verliere und zum Werkvertrag werde; ist zu verwerfen, zumal, wie oben bereits erörtert, eine Verpflichtung des Auftraggebers, das Werk des Mäklers, nämlich den vorbereiteten Vertrag, abzunehmen, nicht besteht. Dies steht aber in offenbarem Gegensatz zu den Bestimmungen der §§ 611 und 640, B G. B.

Allerdings erhält der Mäklervertrag durch die Uebernahme einer Garantie für den Erfolg der Tätigkeit ein dem Werkvertrag ähnliches Gepräge, sodaß eine analoge Anwendung mancher Rechtssätze aus diesem Vertragsgebiete gerechtfertigt erscheint.

Der Mäklervertrag unterscheidet sich vom Werkvertrag im Wesentlichen dadurch, daß der Mäkler in der Regel nicht die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges verspricht; der Mäkler ist nicht verpflichtet, den Abschluß des Geschäfts herbeizuführen.

b) Auch zwischen dem Mäklervertrage und dem Dienstvertrage bestehen beachtenswerte Unterschiede. Einmal zeigt sich dies in der Verpflichtung zur Lohnzahlung. Im Gegensatz zum Dienstvertrage ist diese Pflicht nicht unabhängig von dem Erfolge der geleisteten Dienste, insofern der Auftraggeber zur Lohnzahlung nur verpflichtet ist, wenn durch die Dienste des Mäklers der Vertragsschluß herbeigeführt worden ist. Der Mäkler trägt hier also das Risiko, er ist Unternehmer des Zustandebringens des Vertrages. Selbst bei vollständiger Leistung hat der Mäkler keinen Anspruch auf Vergütung, wenn nicht der Auftraggeber den durch seine Dienste vorbereiteten Vertrag schließt. Anders beim Dienstvertrag, wo der Berechtigte schlechtweg eine Vergütung für die geleisteten Dienste zu entrichten hat.

Ein weiteres unterscheidendes Kriterium zwischen beiden Vertragsarten ist darin zu finden, daß der Dienstnehmer beim Dienstvertrag laut positiver Vorschrift des Gesetzes zur Leistung der vertragsmäßigen Dienste verpflichtet ist, während beim Mäklervertrag der Mäkler zur Bewirkung des Abschlusses tätig zu werden nicht verpflichtet ist.

Allerdings werden von den Anhängern der ersten Gruppe, die eine Verpflichtung zum Tätigwerden des Mäklers statuieren, beachtenswerte Argumente für ihre Ansicht ins Feld geführt. So spricht unter anderem Oertmann[4]) aus, daß das Gesetz von einem Mäklerlohne redet, man aber unter Lohn eine Gegenleistung zu verstehen habe, ein Entgelt für die Tätigkeit eines Anderen.

Daß der Mäkler zur Erlangung seines Anspruches eine gewisse Tätigkeit entfalten muß, wird von den Vertretern dieser Ansicht weiter-

---

[1]) Düringer Hachenburg Anm. 11, vor § 93. Staub. Anm. 2, Erk. vor § 93.
[2]) Gruch. Beitr. Bd. 37, S. 148.
[3]) Vorb. IV 1) vor § 652, ebenso Dörr S. 622.
[4]) Vorb. 3 zu § 652.

hin aus dem Wortlaut des § 653: „die dem Mäkler übertragene Leistung" gefolgert. Nach dem Sprachgebrauch des Gesetzes ist unter Leistung etwas einem Gläubiger vom Schuldner geschuldetes, in obligatione befindliches zu verstehen. Auch ist aus dem Worte „übertragene" zu entnehmen, daß nach erfolgter Uebertragung von Seiten des Mäklers aus die Leistung als übernommene Leistung zu betrachten ist, d. h. nunmehr von diesem als eine ihm „obliegende", „geschuldete" Leistung vom Auftraggeber gefordert werden kann.

Beachtet man weiterhin den Ausdruck „Vergütung" für „Mäklerlohn" in § 653, so erkennt man, daß er wie beim Werkvertrag, oder beim Dienstvertrag, im Sinne einer Gegenleistung aufzufassen ist, die ihrerseits wie auch dort eine Leistung als zu Entgeltendes postuliert[1]).

Lotmar will aus den Worten, daß der Mäklerlohn versprochen sei, „für den Nachweis" oder „für die Vermittlung" nicht aber bloß „für den Fall des Nachweises" bezw. „für den Fall der Vermittlung", eine besondere Tätigkeitspflicht für den Mäkler herleiten, weil diese Fassung der Ausdrucksweise des § 615 B. G. B. entspreche. Indessen sind die von der zweiten Gruppe aufgestellten Beweise für die gegenteilige Ansicht, zum mindesten ebenso beachtlich, m. E. sogar durchschlagender. Diese Gruppe unterzieht den § 652 einem Vergleich mit den §§ 611 und 631 B. G. B. und lehnt eine Verpflichtung zum Tätigwerden ab, weil für den Mäkler nicht erwähnt, wohl aber in den §§ 611 und 631 besonders festgelegt ist.

Die Lösung dieser Streitfrage in letzterem Sinne ist, wenn man den wirtschaftlichen Zweck des Mäklervertrages gebührend berücksichtigt, als richtig anzuerkennen. Es ist durchaus eine Forderung der Gerechtigkeit, entsprechend der freien Stellung des Auftraggebers, der bis zum letzten Augenblick nach seinem Ermessen entscheiden kann, ob er den in Aussicht genommenen Vertrag abschließen will oder nicht, dem Mäkler eine ebensolche Stellung einzuräumen. Es wäre m. E. eine Unbilligkeit, wollte man dem Auftraggeber eine Klage auf Vornahme der Mäklertätigkeit geben, der seinerseits es stets in seiner Macht hat, den Erfolg der Bemühungen des Mäklers willkürlich abzulehnen.

Aus diesen Gründen muß man der Ansicht, daß der Mäklervertrag eine Tätigkeitspflicht nicht statuiere, beitreten.

Bedenklich sind auch die Ausführungen Cohens[2]), der einen wesentlichen Unterschied zwischen dem Mäklervertrage des B. G. B. und demjenigen des H. G. B. darin sieht, daß die Ausdrucksweise des H. G. B. „die Vermittlung übernimmt" gebieterisch eine Tätigkeitspflicht des Mäklers fordere. Er folgert dies aus der Bedeutung des Wortes „übernehmen", das seiner Ansicht nach denselben Sinn hat, wie „sich verpflichten". Wenn auch eine Gleichbedeutung dieser Worte nicht geleugnet werden kann, so ist andererseits dem entgegenzustellen, daß es auch so viel heißen kann, wie „sich bereit erklären". Berücksichtigt man außerdem bei der Entscheidung dieser Frage, daß das H. G. B. ein Gesetzbuch der Kaufleute werden sollte, daß infolgedessen nicht eine solche scharf juristische Ausdrucksweise, wie sie das B. G. B. hat, gebraucht

[1]) Lotmar a. a. O. S. 284.
[2]) Monatsschr. für Handel und Bankwesen. S. 249.

wurde, so wird man wohl annehmen können, daß das H. G. B. keine andere Definition des Mäklers hat geben wollen, als das B. G. B.

Eine andere Regelung des Handelsmäklervertrages, insbesondere der Tätigkeitspflicht, ist auch deshalb als nicht beabsichtigt anzusehen, weil in den Materialien zum H. G. B. nichts darüber gesagt ist.

Wenn zwar der Mäklervertrag eine Pflicht zur Entfaltung der Mäklertätigkeit nicht begründet, so bleibt es den Parteien doch unbenommen, das Verhältnis auch anders zu gestalten, der Mäkler kann sich zu einer Tätigkeit verpflichten[1]). In diesem Falle nähert sich der Mäklervertrag dem Dienstvertrag und man wird eine analoge Anwendung der Vorschriften aus diesem Vertragsgebiete auf einen solchen Vertrag unbedenklich für zulässig erachten dürfen. Was die Uebernahme einer Tätigkeitspflicht anlangt, so wird diese häufig sich aus den näheren Umständen ergeben und beim Handelsmäkler wohl als üblich anzusehen sein[2]).

Ganz abgesehen davon, daß der Mäklervertrag eine Verpflichtung des Mäklers zur Aufwendung von Bemühungen nicht begründet, wäre praktisch eine Klage auf Vornahme der Mäklertätigkeit in den seltensten Fällen erfolgreich (Vergl. hierüber 2. Hpt.-Teil 1 a.)

c) Mit Lotmar wird man übereinstimmen können, daß der Mäklervertrag zu der allgemeinen Kategorie der Arbeitsverträge zu rechnen ist. Dieser großen Gruppe von Verträgen gehört auch der Impresariovertrag, der mit dem Mäklervertrag gewisse Aehnlichkeiten hat, an. Mit dem Mäklervertrage stimmt er insofern überein, als auch in ihm eine Person, der Impresario, es übernimmt, im Interesse des Auftraggebers einen Vertrag mit dritten Personen abzuschließen.

α) Impresarios sind Personen, die zu Künstlern in einem Vertragsverhältnis stehen und durch ihre Tätigkeit es dem Künstler erleichtern, seine Kunst nutzbringend zu verwenden. Es mag zweifelhaft erscheinen, ob die Impresarios den Mäklern zuzurechnen sind, besonders deshalb, weil sie nicht, wie diese, bloße Mittelspersonen bleiben, vielmehr in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle als selbständige Unternehmer durch Vertrag sich den Dritten verpflichtet haben. Die Tätigkeit des Impresarios ist nicht beschränkt auf die Vermittlung der Geschäfte Anderer, sondern sie besteht darin, daß er selbst als Kontrahent im eigenen Namen Verträge abschließt. Nichtsdestoweniger wird man den Impresario, der nicht gewerbsmäßiger Stellenvermittler ist, trotz einiger Unterschiede, zu den Mäklern zu rechnen haben Unter den Impresarios sind 2 Arten zu unterscheiden, einmal der unselbständige Impresario, der als reiner Beauftragter des Künstlers zu betrachten ist, zu diesem in einem festen Abhängigkeitsverhältnis steht und neben dem Abschluß des Vertrages auch die sonstigen geschäftlichen Angelegenheiten des Künstlers zu erledigen hat, zum anderen der selbständige Impresario, der sich die Künstler vertraglich verpflichtet hat und seinerseits mit dem Theaterunternehmer im eigenen Namen verhandelt.

Der unselbständige Impresario, der vom Künstler beauftragt ist, für ihn die Verträge abzuschließen, unterscheidet sich kaum vom Theateragenten. Während letzterer in der Hauptsache zu tatsächlichen Diensten

---

[1]) Vergl. auch J. W. 15 [1351].
[2]) Düringer-Hachenburg. Anm. 10, S. 527.

verpflichtet ist, am Vertragsschluß selbst sich jedoch nicht beteiligt, trifft den Impresario regelmäßig auch die Verpflichtung, den Vertrag abzuschließen.

Der selbständige Impresario schließt zwei von einander unabhängige Verträge. Im ersten Vertrage verpflichtet sich der Künstler, dem Impresario gegenüber, entweder nur zur Leistung von Diensten (dann liegt Dienstvertrag vor), oder auch zur Herbeiführung eines gewissen Erfolges (dann liegt Werkvertrag vor). Der zweite Vertrag, den man als den eigentlichen Impresariovertrag bezeichnen kann, enthält die Verpflichtung des Impresarios dem Vorstellungsunternehmer gegenüber, daß ein Dritter (der Künstler, für den der Impresario fungiert) in einer von jenem veranstalteten Vorstellung mitwirken werde. Hieraus ist zu folgern, daß der Impresario, um den Künstler zur Mitwirkung an der vertraglich bezeichneten Vorstellung heranzuziehen, zur Aufwendung von Bemühungen vertraglich verpflichtet ist. Andernfalls würde der Unternehmer in die Lage gebracht werden, daß er, falls die Personen, deren Dienste er gemietet hat, sich der Leistung dieser Dienste entziehen, weder den Impresario, noch die Personen, deren Dienste ihm zugesagt sind, würde auf Leistung des Interesses in Anspruch nehmen können, letztere nicht, weil er mit ihnen nicht kontrahiert hat. Dies liegt aber keineswegs in der Absicht der Vertragschließenden.

Hat der Impresario lediglich eine Verpflichtung ohne Rücksicht auf den Erfolg übernommen, z. B. sich verpflichtet, nach Kräften dafür zu sorgen, daß der Künstler in der angegebenen Weise tätig wird, so wird man in jenem Vertrage einen Dienstvertrag zu sehen haben. Geht die Verpflichtung des Impresarios dahin, daß er auch für den Erfolg garantiert, er dafür einstehen will, daß der Künstler in der vereinbarten Weise tätig wird, so ist dieser Vertrag ein Werkvertrag, inhaltsdessen der Impresario verpflichtet ist, die Vorstellung zu bewirken. In der Entscheidung des O. L. G. Hamburg, Seuff. A. 56 Nr. 222[1]) wird der Vertrag als Dienstverschaffungsvertrag bezeichnet. Besondere Bestimmungen über diese Art von Verträgen enthält das Gesetz nicht. Der erste Entwurf enthielt allerdings eine Auslegungsregel durch die Bestimmung, daß im Zweifel der Versprechende verpflichtet sein sollte, für den Erfolg seines Versprechens einzustehen. Demnach würde dem Impresario obliegen, das Auftreten der Künstler zu bewerkstelligen. Durch diese Vermutung sollten die beiden Möglichkeiten, ob der Versprechende nur alle Bemühungen aufzuwenden verspreche, um den Dritten zu der Handlung zu vermögen, oder ob er weitergehend die Garantie für den Erfolg übernommen habe, zugunsten der letzteren entschieden werden. Nachdem in der zweiten Kommission der § 348 gestrichen, die Frage mithin der freien Auslegung überlassen worden war, wird man sich bei Entscheidung dieser Frage wohl dahin zu erklären haben, daß der Erfolg garantiert ist, zumal der Versprechende auf Grund eines mit dem Dritten in der Regel geschlossenen Dienstvertrages es in allen Fällen in seiner Gewalt hat, den Dritten zu zwingen; der Impresario hat den Künstler in der Regel durch Dienstvertrag verpflichtet.

β) Auch für die Spezialart von Mäklern, die gewerbsmäßigen Stellenvermittler (Stellenvermittlergesetz) ist eine Pflicht zur Aufwen-

[1]) O. L. G. Bd. 3, S. 22.

dung von Bemühungen anzunehmen. Zu dieser Annahme berechtigt schon die Ausdrucksweise des Gesetzes selbst, die von dem Stellenvermittler verlangt, daß er die Vermittlung von Verträgen betreibe. Aus dem Worte „betreiben" ist aber zu folgern, daß er auf Grund des Vertrages nicht nur zu arbeiten verpflichtet ist, wenn er dies besonders versprochen hat, sondern auch dann, wenn er dem Auftraggeber ein Tätigwerden nicht ausdrücklich zugesichert hat. Nicht zu Unrecht wird man auch aus der besonderen amtlichen Stellung des gewerbsmäßigen Stellenvermittlers herleiten können, daß er für den Auftraggeber tätig zu werden hat. Vergl. hierüber auch 2. Hpt. 1 a und b.

d) Nach den Ausführungen im 1. Hauptteil, 1) ist der Unterschied zwischen dem Mäklervertrag und der Auslobung in der Hauptsache darin zu finden, daß letztere unbestritten als einseitiges Lohnversprechen des Auslobenden anzusehen ist, während beim Mäklervertrage die herrschende Meinung sich für die Zweiseitigkeitsnatur des Vertrages entschieden hat.

Gegen den Auftrag § 662 ff. B. G. B. läßt sich der Mäklervertrag als besonderer Vertragstypus ebenfalls ohne besondere Schwierigkeiten abgrenzen. Während jener unentgeltlich ist, kann der Mäkler anerkanntermaßen eine Vergütung beanspruchen. Auch besorgt der Mäkler das Geschäft nicht als fremdes, vielmehr betreibt er das Geschäft mit Rücksicht auf die in Aussicht stehende Vergütung, als eigenes.

2. Hauptteil.

Die Pflichten des Mäklers im Einzelnen.

1. Dem Auftraggeber gegenüber:

Aus der Zweiseitigkeit des Mäklervertrages ergeben sich sowohl für den Auftraggeber, als auch für den Mäkler Rechte und Pflichten. Für die Entstehung dieser Rechte und Pflichten ist das Bestehen eines gültigen Mäklervertrages Voraussetzung, sodaß, wenn kein solcher Vertrag vorhanden ist, der Mäkler z. B. unaufgefordert tätig wird, letzterer selbst bei Erfolg seiner Tätigkeit keinen Lohnanspruch hat.[1] Durch den Abschluß des Mäklervertrages wird der Auftraggeber zur Zahlung des Mäklerlohnes verpflichtet, wenn der in Aussicht genommene Vertrag durch die Tätigkeit des Mäklers zustande kommt. In gleicher Weise entstehen auch für den Mäkler, bezw. Handelsmäkler eine Reihe von Pflichten, teils öffentlich-rechtlicher, teils privat-rechtlicher Natur, die im folgenden näher untersucht und dargelegt werden sollen. Das Bürgerliche Gesetzbuch und das Handelsgesetzbuch haben im Gegensatz zum alten Handels-Gesetzbuch Art. 89 die dem Mäkler obliegenden Pflichten nicht einzeln aufgezählt, sie sind vielmehr der eigenartigen Natur des Vertragsverhältnisses zu entnehmen.

a) Als erste Pflicht des Mäklers ist die Verpflichtung, eine Tätigkeit für das Zustandekommen des vom Auftraggeber begehrten Vertrages zu entfalten, zu erwähnen. Wie schon oben dargelegt, bildet diese Pflicht eine heiß umstrittene Frage in der Lehre vom Mäklervertrag. Aus den bereits entwickelten Gründen ist m. E. diese Pflicht des Mäklers zur Erfüllung, abzulehnen.[2] Daß die Uebernahme einer solchen den Grundcharakter des Vertrages als eines Mäklervertrags nicht berührt, ist unbedenklich als richtige und herrschende Meinung anzuerkennen. Ist jedoch eine Pflicht zum Tätigwerden dem Inhalt des Mäklervertrages zufolge anzunehmen, so bleibt immer noch zu bedenken, daß sie durch Klage nicht mit Erfolg erzwungen werden kann. Einmal ist die Tätigkeit des Mäklers, die erforderlich ist, um die Leistung zu bewirken, völlig unbestimmt und unbestimmbar.[3] Dem Mäkler bestimmte Direktiven zu geben, nach welchen er seine geschäftliche Tätigkeit einzurichten habe, ist schlechterdings nicht möglich, denn was zweck- und sachdienlich ist, um den in Aussicht genommenen Vertrag perfekt zu machen, wird sich oft erst im Laufe der Verhandlungen zeigen, sodaß alle vorzunehmenden Maßnahmen ganz dem freien Ermessen des Mäklers überlassen bleiben müssen. Der Mäkler wird sich auch durch jede von ihm vorge-

---

1) O. L. G. Posen. Bd. 4, S. 239.
2) a. A. Dernburg § 338 II, Staudinger. Vorb. 6 zu § 652, Lotmar S. 283. Crome, Part. R. S. 470; Oertmann.
3) Riesenfeld a. a. O. 276.

kommene oder projektierte Maßnahme entschuldigen können, sodaß ein Zwang praktisch wertlos wäre [1])

Eine weitere Schwierigkeit ist darin zu erblicken, den Klagantrag der Vorschrift des § 253 Z. P. O. entsprechend präzis zu formulieren, sowie weiterhin ein etwa erstrittenes Urteil zur Vornahme der Mäklertätigkeit zur Durchführung zu bringen. Eine Zwangsvollstreckung zur Vornahme der Tätigkeit ist, da die Tätigkeit des Mäklers eine überwiegend geistige ist, also eine nicht vertretbare Leistung darstellt, nach § 887 Z. P. O. nicht möglich.[2])

Auch eine Vollstreckung nach § 888 Z. P. O. ist nicht angängig, zumal die Leistung des Mäklers sich nicht als eine solche charakterisiert, die ausschließlich von seinem Willen abhängt, vielmehr auch Handlungen, die die Willensbestimmung eines Dritten zur Voraussetzung haben, in Betracht kommen.[3]) Allerdings bleibt dem Auftraggeber noch eine Klage auf das Interesse nach § 893 Abs. 2 Z. P. O. Aber auch diese wird daran scheitern, daß der Auftraggeber nicht in der Lage sein wird, die Klage zu substanziieren, wegen der schon oben erwähnten Unbestimmtheit und Unbestimmbarkeit der zum Nachweis der Gelegenheit des Vertragsschlusses erforderlichen Handlungen. Dagegen wird ein Schadensersatz wegen Unterlassung nach § 283 B. G. B. in vielen Fällen begründet werden können.[4])

Entfaltet indessen der Mäkler eine Tätigkeit, so hat er dabei die Interessen seines Auftraggebers wahrzunehmen, im Uebrigen ist die Tätigkeit ganz dem Ermessen, den Fähigkeiten und der geschäftlichen Erfahrung des Mäklers nach Plan und Ausführung zu überlassen. Damit der Mäkler aber nach Kräften dafür tätig wird, daß das Geschäft zum Abschluß kommt, hat man die Lohnvereinbarung so getroffen, daß der Mäkler pekuniär interessiert wird, indem er die Provision nur dann beanspruchen kann, wenn der Vertrag durch seine Tätigkeit zustande kommt. So bildet gegenüber der kaum mit Erfolg durchführbaren Klage auf Vornahme der Mäklertätigkeit die Art des Provisionsversprechens ein hinreichend wirksames Zwangsmittel, um den Mäkler zu positiver Arbeit anzuhalten.

Zusammengefaßt ergibt sich, daß allgemein für den Mäkler, abgesehen vom Impresario und Stellenvermittler, von der herrschenden Meinung eine Pflicht zur Aufwendung von Bemühungen mit Recht nicht anerkannt wird.

b) Beim Stellenvermittler (St.=V.) erweitert sich die Tätigkeitspflicht zu einem gewissen Zwang zur Annahme eines jeden Auftrages, indem man aus der Konzessionspflicht dieses Gewerbes eine Erweiterung des Pflichtenkreises herleitet. Man begründet diese besondere Pflicht des Stellenvermittlers auch mit der besonderen Stellung desselben als einer Art Amtsperson Würde ein St.=V. ohne Grund die Annahme eines Vertragsangebots ablehnen, so würde damit evtl. die Möglichkeit gegeben sein, ihm den Betrieb des Geschäfts zu untersagen durch Entziehung der Gewerbeerlaubnis nach § 9 St V. G. Es ergibt sich somit für den Stellenvermittler gewissermaßen ein indirekter Zwang

[1]) Crome, System S. 709.
[2]) Vergl. Riesenfeld. S. 275.
[3]) S. Rocholl, S. 84.
[4]) Dernburg II, § 338 und Staub. Anm. 39 vor § 93.

zur Annahme von Vertragsangeboten; eine rechtliche Verpflichtung besteht indes nicht.

Neben diesen bisher behandelten, in der Literatur teilweise bestrittenen Pflichten, bestehen noch eine Reihe von Pflichten, die der Vertrauensstellung des Mäklers dem Auftraggeber gegenüber entspringen. Es sind dies einmal die Pflicht der Sorgfalt, der Treue, der Redlichkeit, der Gewissenhaftigkeit, zum andern die Pflicht der Verschwiegenheit.

c) Wird der Mäkler tätig, so hat er seine Tätigkeit mit Sorgfalt auszuführen. Was hierunter im Einzelnen zu verstehen ist, läßt sich nicht schlechthin in allgemeine Regeln fassen, vielmehr wird die individuelle Gestaltung des einzelnen Falles von maßgebender Bedeutung sein. Nicht erforderlich ist, daß der Mäkler einen besonders hohen Grad von Sorgfalt entwickelt, es genügt der unter normalen Verhältnissen übliche Grad. Der Handelsmäkler hat die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns anzuwenden. Ein Handelsmäkler, der einen ihm erteilten Auftrag nicht ausführen will, ist unter Umständen zur Antwort verpflichtet, eine Pflicht, die ihm seine Kaufmannseigenschaft gemäß § 362 I H. G. B. auferlegt. Die Sorgfaltpflicht des Mäklers verlangt namentlich, daß er persönliche Eindrücke der Vertragskontrahenten, sowie gegebenenfalls von Vertrauenspersonen ihm zugegangene Auskünfte nicht unbeachtet lasse. Erforderlichenfalls umfaßt sie auch die Vornahme von Besichtigungen oder die Pflicht, Nachfragen anzustellen. Eine besondere Erkundigungspflicht trifft den Mäkler allerdings nicht. (Vergl. darüber unter e.).

Der botenartigen Stellung des Mäklers entsprechend, umfaßt die Tätigkeit des Mäklers, ebenso wie die des Boten, die Uebermittlung von Offerten, Gegenofferten und sonstigen Erklärungen an die Parteien. Wo es angetan ist, hat der Mäkler Korrespondenzen zu führen. Bei jedem dieser Dienste hat er für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Mitteilungen einzustehen. Nach einer Entscheidung des R. O. H. G. verletzt der Mäkler seine Pflicht zur Sorgfalt und macht sich haftbar, wenn er sich schuldhafterweise über den vermeintlichen Konsens der Parteien irrt.[1])

Gemäß der dem Mäkler auferlegten Sorgfaltspflicht muß dieser bemüht sein, möglichst vorteilhafte Vertragsbedingungen für seinen Auftraggeber zu erzielen, bezw. eine möglichst günstige Gelegenheit zum Abschluß eines Vertrages nachzuweisen. Ist dem Mäkler aufgetragen, eine Stelle für den Auftraggeber zu vermitteln, so hat er etwaige bei ihm vorliegende Stellengesuche sorgfältig dahingehend zu prüfen, ob nicht unter diesen sich ein für seinen Auftraggeber geeignetes befindet. Ein Mäkler, der beauftragt ist, einen Brandversicherungsvertrag oder sonstigen Versicherungsvertrag abzuschließen, muß mit Sorgfalt darauf bedacht sein, alles zu tun, was für den Rechtsbestand des Vertrages von Erheblichkeit ist, er muß bestrebt sein, alles zu unterlassen, was den Vertrag gefährdet. Hier ist zweifellos, eine Sorgfaltspflicht derart geboten, daß der Mäkler, um seinen Auftraggeber gegenüber späteren Einwendungen des Versicherers vor Schaden zu bewahren, dem Versicherer Mitteilung macht von früheren Brandschäden seines Auftraggebers oder von Versiche-

[1]) R. O. H. G. Bd. 4, S. 412.

rungsstreitigkeiten.[1]) Ein Verschweigen oder Vertuschen solcher Umstände stellt eine Verletzung der gebotenen Sorgfaltspflicht dar, insofern der Bestand des Vertrags in Frage gestellt ist durch die dem Versicherer infolge des Verhaltens des Mäklers an die Hand gegebene Möglichkeit, Einwendungen vorzubringen.

Sind dem Mäkler von Seiten des Auftraggebers Anweisungen gegeben, so hat er diese gewissenhaft zu befolgen und dabei stets das Interesse seines Auftraggebers im Auge zu behalten. Hinsichtlich der Frage, ob er selbständig von den Weisungen abzuweichen berechtigt ist, meint Reuling, der dem Mäkler, falls er unter den ihm vorgeschriebenen Bedingungen keinen solventen und auch sonst annehmbaren Gegenkontrahenten findet, wohl aber für ein Geschäft unter modifizierten Bedingungen, daß er erst bei seinem Auftraggeber anzufragen verpflichtet sei. Ich nehme dagegen an, daß eine analoge Anwendung des § 665 über den Auftrag geboten ist. Der Mäkler ist danach berechtigt von den ihm vom Auftraggeber angegebenen Bedingungen abzuweichen, wenn er annehmen darf, daß dieser bei Kenntnis der Sachlage die Abweichung billigen würde. Selbstverständlich ist er verpflichtet, dem Auftraggeber unverzüglich von seinen Abweichungen Mitteilung zu machen und hat dessen Entschließungen abzuwarten. Der Mäkler hat also auch hier sorgfältig zu überlegen, ob es im Interesse seines Auftraggebers liegt, von den Bedingungen abzuweichen und hat dementsprechend sein Verhalten einzurichten.

b) In ganz besonderem Maße ist beim Mäklervertrag, der Natur des Vertragsverhältnisses entsprechend, der Mäkler dem Auftraggeber zur Treue verpflichtet; er steht zu diesem in einem Vertrauensverhältnis eigenster Art. Aus dieser Treuverpflichtung entspringt seine Aufgabe, die Interessen seines Auftraggebers bestmöglichst wahrzunehmen. — Ist dem Mäkler aufgetragen, die Parteien zu einer Einigung „unter einen Hut" zu bringen und ist er in der Lage, eine noch bessere Vertragsgestaltung, wie die von seinem Auftraggeber limitierte, herbeizuführen, so ist er auch hierzu verpflichtet.[2]) Er hat tunlichst das Interesse seines Auftraggebers bestmöglichst nach konkreter Sachlage zu wahren.

Diese ausgeprägte Treupflicht fordert von dem Mäkler weiterhin, daß er sich jeder Tätigkeit enthalte, die die Interessen seines Auftraggebers gefährdet, sowie außerdem, daß er bei Abschluß des Mäklervertrages und während der Dauer dieses Vertragsverhältnisses seinen Auftraggeber gewissenhaft von den für ihn maßgebenden Verhältnissen unterrichte, ihm wahrheitsgemäß Aufschluß gebe über Tatsachen, die für den Vertragsschluß von Bedeutung sind, die insbesondere geeignet sind, auf die Entschließung des Auftraggebers einzuwirken, ihn evtl. vom Vertragsabschluß abhalten.

Verschweigt z. B. der Mäkler gegen Treu und Glauben dem Auftraggeber Umstände, die diesen von dem Vertragsschluß ganz oder zu den vereinbarten Bedingungen abgehalten haben würden, so zieht dies für den Mäkler den Verlust des Anspruchs auf Lohn nach sich.

Dem Mäkler obliegt auch eine Pflicht zur Redlichkeit. Ist es Auf-

---

[1]) Leipz. Zeitschr. 18 [631].
[2]) Oertmann. Bem. I. b zu § 652.

gabe des Mäklers für den Auftraggeber einen Hauskauf zu vermitteln, und veranlaßt er den anderen Vertragsteil, um den Vertrag perfekt zu machen, zu unrichtigen Angaben über das Kaufobjekt, die für die Entscheidung des Auftraggebers den Vertrag abzuschließen oder nicht, wesentlich sind, z. B. daß eine Hypothek nicht gekündigt sei, oder in geringerer Höhe als in Wirklichkeit auf dem Grundstück laste, so verstößt der Mäkler gegen seine Treupflicht.[1])

Der Mäkler hat die Interessen des Auftraggebers zu fördern. Ein Verhalten, das diese Interessen verletzt, ist darin zu finden, daß der Mäkler dem Abschluß des zu vermittelnden Geschäfts entgegenwirkt, z. B. wenn er wider besseres Wissen dem Kaufliebhaber gegenüber die unwahre Aeußerung gemacht hat, daß das Haus des Auftraggebers bereits verkauft sei, oder z. B. wenn er ihm zugegangene Anträge Dritter dem Auftraggeber verschweigt. Dadurch, daß der Mäkler einem Kaufliebhaber auch noch andere Kaufobjekte anbietet oder sonstige Kaufgelegenheiten nachweist, verstößt er noch nicht gegen diese Treupflicht; denn in diesem Verhalten ist kein solches Entgegenwirken zu finden.[2]) So macht z. B. der Grundstücksmäkler, dem ja stets eine Reihe von Verkaufsvermittlungen aufgetragen sind, einem Kaufliebhaber, der sich für ein bezeichnetes Objekt nicht oder nur schwer entschließen kann, stets noch andere Angebote. Hier eine Pflichtverletzung des Mäklers anzunehmen, wäre wohl unbillig, zumal diese Art der Tätigkeit, wie allgemein, so auch dem Auftraggeber bekannt sein dürfte.

Selbst nach Leistung der Dienste ist es Pflicht des Mäklers sich jeder Handlung zu enthalten, die den Vertragszweck vereiteln könnte; denn zu den vertragsmäßigen Leistungen gehört auch ein dem Vertrag entsprechendes späteres Verhalten.[3])

Als eine Verletzung der Verpflichtung zur Treue ist weiterhin anzunehmen die Verheimlichung des wirklichen Kaufliebhabers und eine arglistige Täuschung; wenn beispielsweise der Makler seinen Auftraggeber zur Herabsetzung des Verkaufspreises für ein Haus dadurch bestimmt, daß er diesem vorspiegelt, eine Privatperson sei Käufer in der richtigen Erkenntnis, daß der Auftraggeber dem wahren Käufer, einer Kommune, eine Preisermäßigung nicht zugebilligt haben würde, zumal diese erfahrungsgemäß stets höhere Preise als jene zahlen[4])

Ein vertragswidriges Verhalten des Mäklers ist auch dann nicht zu verkennen, wenn er seinen Auftraggeber bei der Verhandlung und beim Abschluß des Kaufvertrags über die Person des Gegenkontrahenten absichtlich im Unklaren gelassen hat, sofern der Verkäufer z. B. bei Kenntnis des wahren Sachverhalts mit Umgehung des Mäklers mit dem eigentlichen Käufer verhandelt haben und somit die Provision erspart haben würde.[5])

Abgesehen von den erwähnten Fällen, gibt es noch eine Möglichkeit der Pflichtverletzung des Mäklers. Diese besteht darin, daß er widerstreitende Interessen vertreten hat, oder mit den Worten des § 654 ge-

---

1) R. XI. ³⁴⁸⁹.
2) O. L. G. 12 ⁸⁵ R. X. No. 1059.
3) Staub. Anm. 35 vor § 93. OLG. 6. S. 87.
4) R. IX. 1929.
5) R. XI. No. 445.

sagt: „daß er dem Inhalt des Vertrages zuwider auch für den anderen Teil tätig gewesen ist". Die Bestimmung des § 654 B. G. B., die auch auf den Handelsmäkler anzuwenden ist,[1]) da die Bestimmungen des B. G. B. subsidiäre Anwendung finden, besagt, daß man an und für sich auch für den anderen Teil tätig sein kann, was gerade beim Handelsmäkler häufig der Fall sein wird.[2])

Die Lösung der Frage, wann der Mäkler demgemäß gegen seine Treupflicht verstößt, hängt mithin von der Beantwortung der Frage ab, wann darf der Mäkler für den anderen Teil tätig werden und wann nicht. Der § 654 B. G. B. entscheidet diese Frage dahin, daß eine solche Tätigkeit nicht regelmäßig gegen die Vertragspflichten verstoße, daß jedoch eine Tätigkeit für beide Parteien unstatthaft ist, wenn diese entweder dem Inhalt des Vertrages entgegensteht oder den Interessen des ersten Auftraggebers widerstreitet.[3]) Die Ansicht Staubs, daß die Parteien stets kollidierende Interessen vertreten, da jede danach strebe, das Geschäft für sich möglichst günstig abzuschließen und somit jeder Vorteil der einen Partei für die andere ein Nachteil sei, ist zweifellos als richtig anzuerkennen. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß die Parteien auch gemeinschaftliche Interessen bei der Vorbereitung des Geschäftsabschlusses haben können wenn für beide ein gemeinsamer Vorteil in der Perfektion des Geschäfts liegt. Alsdann ist es Aufgabe des Mäklers, diesen gemeinsamen Vorteil zu erreichen suchen, indem er die widerstreitenden Interessen der Parteien auszugleichen sich bemüht. Durch seine Vermittlungstätigkeit wirkt er in der Weise ein daß er jede Partei zum Nachgeben veranlaßt, wodurch die Parteien schließlich sich derart nähern, daß ein Vertragsschluß möglich wird.

Wann eine Doppeltätigkeit den Interessen des ersten Auftraggebers widerstreitet, ergibt sich aus dem Vertrage. Soll hiernach der Mäkler die Stellung eines unparteiischen Vermittlers einnehmen, so wird man ein Tätigsein für beide Parteien für zulässig zu erachten haben, hat der Auftraggeber dem Vertrage zufolge, dem Mäkler die Stellung eines Vertrauensmannes eingeräumt, so ist dieser verpflichtet, seine ganze Tätigkeit ausschließlich in den Dienst des Auftraggebers zu stellen. Ersteres wird meist beim Handelsmäkler der Fall sein, letzteres ist wohl die regelmäßige Stellung des Zivilmäklers.

Während in früherer Zeit hinsichtlich des Handelsmäklers die Ansicht vertreten wurde, daß er unter keinen Umständen von beiden Parteien gleichzeitig Aufträge gegen Provisionszusicherung entgegennehmen dürfe, da die Parteien ausnahmslos widerstreitende Interessen hätten, ist heute allgemein anerkannt, daß der Mäkler von beiden Parteien Vermittlungsaufträge annehmen darf.[4]) Eine Verletzung seiner Pflichten wird nur dann zu konstatieren sein, wenn im Einzelfalle kollidierende Interessen vorliegen. Der Handelsmäkler kann also im Gegensatz zum Zivilmäkler, der objektiven Stellung, die er im Regelfalle einnimmt, entsprechend, für beide Parteien tätig werden

---

1) Staub. Exk. vor § 93, Anm. 35.
2) Cosack nimmt dies sogar ausnahmslos an.
3) R. G. in J. W. 02 ³⁷¹. a. A. R. G. in Gru. Beitr. 89⁶⁶⁰.
4) R. O. H. G. Bd. 7, No. 23; R. G. Bd. 4 No. 80; Bolze, Bd. 5, No. 582, Bd. 10. No. 415.

und die Interessen beider Parteien wahren, ohne sich einer Pflichtverletzung schuldig zu machen.

Wie gesagt, verletzt er seine Treupflicht nur dann, wenn er in Interessenkollision gerät. Diese wird insbesondere dann festzustellen sein, wenn er den Mäkelauftrag der Partei nicht annehmen kann, ohne dadurch den bereits angenommenen Auftrag des ersten Kommittenten zu schädigen, d. h. wenn die beiden Aufträge sich nicht in Einklang bringen lassen,[1]) oder auch, wenn er sich von jeder der Parteien, ohne ihnen davon Mitteilung zu machen, einen besonderen Lohn versprechen läßt.[1])

Die reguläre Stellung des Handelsmäklers schließt aber nicht aus, daß er zuweilen bestimmungsgemäß nur im Interesse seines Auftraggebers tätig werden darf, ebenso wie es andererseits vorkommt, daß der Zivilmäkler, der regelmäßig nur dem Auftraggeber verpflichtet ist, auch für den Gegenkontrahenten eine Tätigkeit entfaltet (bei Grundstücksmäklern wird dies der regelmäßige Fall sein, das Gegenteil muß besonders ausbedungen sein. Vgl. Neumann Bd. 4 S. 214.)

In Zweifelsfällen ist jeweils der Parteiwille zu erforschen. Anhaltspunkte für die Auslegung des Willens der Parteien werden häufig in der Höhe der Lohnvereinbarung zu finden sein.[2]) Der Auftraggeber, der dem Mäkler eine hohe Provision zusichert, wird hierdurch kundgeben, daß er die Dienste des Mäklers für sich allein in Anspruch nehme, sodaß eine entgegenstehende Tätigkeit des Mäklers sich als Verstoß gegen seine Vertragspflicht erweist. Auch aus dem Gesichtspunkte der Vertragstreue ist zu fordern, daß ein Mäkler im Zweifelsfalle klar zu erkennen gibt, in welcher Eigenschaft er seine Tätigkeit ausübt, ob als unparteiischer Vermittler oder als Vertrauensmann. Im allgemeinen ist also festzustellen, daß, abgesehen von einer gegenseitigen Abrede, welche Doppeldienste ausschließt, die Gestaltung des einzelnen Falles maßgebend ist für den Willen des Auftraggebers. Ein Mäkler, der eine ihm von der Gegenseite zugesicherte Provision verschweigt, gegenüber dem danach fragenden Auftraggeber, verletzt zweifellos seine Vertragspflicht; denn durch die an den Mäkler gerichtete Frage drückt der Auftraggeber offensichtlich aus, daß er Wert auf einseitige Interessenvertretung seitens des Mäklers lege.

Aus dem Entwickelten ergibt sich, daß eine Verletzung der Treupflicht des Mäklers dadurch, daß er dem Inhalt des Vertrages zuwider für den anderen Teil tätig gewesen ist, beschränkt ist auf die Fälle wirklicher Interessenkollision. Wann eine solche besteht, ist Tatfrage, eine Vermutung läßt sich dafür nicht aufstellen.

Keine Verletzung der Interessen des Auftraggebers ist darin zu erblicken, daß ein Mäkler, der einen Vertragsabschluß zu vermitteln hat, von den Anweisungen des Auftraggebers etwas abgeht, den Forderungen des Vertrags-Kontrahenten gegenüber nachgibt, um diesen zum Vertragsschluß geneigt zu machen. Zweifelsohne ist der Mäkler auch hier für den andern Teil tätig geworden, hat dessen Interesse wahrgenommen, jedoch wird man in seinem Tun noch keineswegs einen Verstoß gegen die Treupflicht konstatieren können. Sein Tätigsein ist keineswegs

---

[1]) Bolze, Bd. 10 No. 415, Bd. 11 No. 316. Lehmann-Ring I. 211.
[2]) R. G. i. J. W. 05 [752].

dem Vertrag zuwider, vielmehr hat er dadurch, daß er für seinen Auftraggeber die denkbar günstigsten Vertragsbedingungen erzielt hat, seiner Pflicht voll und ganz genügt. Außerdem ist dem Auftraggeber jederzeit erkennbar gewesen, inwieweit der Mäkler durch sein Nachgeben den Interessen der anderen Partei gedient hat.

Liegt indes Interessenkollision vor, so ist dem Mäkler ein Tätigsein nur im Interesse des ersten Auftraggebers zu gestatten; die Entfaltung irgendwelcher Tätigkeit für die Gegenpartei hat zu unterbleiben, wenn sie gegen die erkennbare Absicht des ersten Auftraggebers wider Treu und Glauben verstößt.

Ein Mäkler, der seine ganze Tätigkeit in den Dienst seines Auftraggebers gestellt hat, verstößt gegen diese Pflicht in gröblichster Weise, wenn er sich von dem für den Vertragsgegner tätigen Mäkler einen Anteil an dessen Provision hat zusichern lassen; er ist dem Inhalt des Vertrags zuwider auch für den anderen Teil tätig gewesen.[1])

Hervorzuheben bleibt noch, daß Fälle von Interessenkollision nur bei Vermittlungsmäklern[2]) denkbar sind, auch wenn sich deren Tätigkeit im Einzelfalle auf die Zuweisung eines Kontrahenten beschränkt.[3])

Aus dem Wortlaut des § 654 ist weiterhin zu folgern, daß der Mäkler seine Treupflicht noch nicht dadurch verletzt hat, daß er das von der anderen Partei gemachte Provisionsversprechen annimmt, denn § 654 verlangt, daß der Mäkler dem Inhalt des Vertrags zuwider tätig wird[4]). Der Mäkler kann also, selbst wenn er nur im Interesse seines Auftraggebers tätig werden darf, ohne seine Treupflicht zu verletzen, sich von der Gegenpartei eine Provision zusichern lassen, wenn er nur dessenungeachtet die Interessen seines ersten Auftraggebers einzig und allein wahrnimmt. Andererseits würde er schon dann gegen seine Treupflicht verstoßen, wenn er für die andere Partei tätig wird, selbst wenn ihm eine Vergütung dafür nicht in Aussicht gestellt wäre.

Erwähnt sei schließlich noch, daß es gleichgültig ist für die Entscheidung der Frage, ob eine Verletzung der Treupflicht vorliegt oder nicht, ob der Mäkler im Auftrage der Gegenpartei für diese tätig geworden ist, oder sich von selbst für diese verwendet hat.[5])

c) Von dem Mäkler erwartet der Auftraggeber ferner, daß er ihn über das Ergebnis seiner Tätigkeit auf dem Laufenden halte, ihn insbesondere von dem Abschluß eines für ihn getätigten Vertrages unterrichte. Ein Hausmäkler hat neben seiner Pflicht zur gewissenhaften Ausführung des übernommenen Auftrags die Verpflichtung, dem Auftraggeber nötigenfalls rechtzeitig Mitteilung zu machen, daß die Ausführung auf Schwierigkeiten stößt. Der Mäkler hat ihm wahrnehmbar gewordene Konjunkturen und Strömungen, sowie ihm zugegangene Nachrichten von drohenden Insolvenzen seinem Auftraggeber mitzuteilen.[6]) Nach einer Entscheidung des O. L. G. Dresden von 1903 sächs. A. 15 [7]) trifft den Mäkler eine Mitteilungspflicht nur bezüglich erheblicher Punkte. Ob es sich um solche handelt, wird von Fall zu Fall zu ent-

---

1) Warneyer Entscheidung I. 08, Fall 144.
2) Mot. II. S. 515. Jacus. S. 31.
3) R. G. in J. W. 1896 S. 254.
4) R. G. in J. W. 1885 S. 163.
5) R. G. in R. XII. No. 496. Staud. S. 1157.
6) Reuling, Bd. 40 S. 196.
7) R. IX. Nr. 963.

scheiden sein, dabei wird man nicht davon absehen können, auf Sitte und hergebrachte Uebung Bezug zu nehmen.

Zweifellos ist der Mäkler verpflichtet, dem Auftraggeber alles das mitzuteilen, was ihm über die Person des Gegenkontrahenten, über persönliche Eigenschaften und Verhältnisse desselben bekannt ist, selbst wenn diese geeignet sein könnten, den Auftraggeber zu bestimmen, vom Vertrage abzustehen.

So ist er verpflichtet, erhebliche Mängel der Sache, die der Auftraggeber zu kaufen beabsichtigt, seinem Kommittenten anzuzeigen, falls sie ihm bekannt sind, da solche den letzteren vom Vertragsschluß abzuhalten geeignet sind. Der Mäkler, der den Kauf eines Hauses zu vermitteln hat, ist gehalten, seinen Auftraggeber von der Schwammverdächtigkeit des Hauses in Kenntnis zu setzen.[1])

Ist dem Mäkler z. B. das Gerücht, der Käufer habe den Offenbarungseid geleistet, zu Ohren gekommen und verschweigt er dies seinem Auftraggeber, so hat er seine Pflicht verletzt und verliert den Provisionsanspruch.

Ein Mäkler, dem die Kreditunwürdigkeit des Dritten bekannt ist, hat die Pflicht, dies seinem Auftraggeber anzuzeigen, es sei denn, daß er nach der Sachlage die Ueberzeugung erlangt, daß die andere Partei auf die Solvenz keinen Wert legt.

In all den erwähnten Fällen hat das pekuniäre Interesse des Mäklers an der Perfektion des Vertrages zurückzutreten hinter die ihm obliegenden Pflichten.

Die Verpflichtung des Mäklers zur Mitteilung ihm bekannter Umstände, die von Einfluß auf das Zustandekommen des Vertragsabschlusses sein können, gibt Anlaß zur Erörterung der Frage, ob für den Mäkler auch noch eine weitergehende Pflicht zur Erkundigung über Verhältnisse des Vertragsgegners oder Eigenschaften des Vertragsobjektes anzunehmen ist. In der Regel ist wohl eine solche Pflicht zu verneinen. Im Einzelfalle kann ihm indes eine Erkundigungspflicht obliegen, z. B. wenn die Parteien sich darauf verlassen durften, daß der Mäkler ausschließlich in ihrem Interesse tätig sei, daß er sie als Sachkenner beraten werde und daß ihre Interessen vollständig durch den Mäkler gewahrt würden[2]). Oefters behandelt und verschieden beantwortet ist die Streitfrage, ob der Mäkler sich nach der Solvenz des Gegenkontrahenten zu erkundigen habe, d. h. ob er bei etwaiger Zahlungsunfähigkeit des anderen Teils dafür haftbar gemacht werden könne. Man wird sagen müssen, daß in dieser Beziehung die Fälle verschieden liegen können. Nicht beizutreten ist m. E. der Ansicht des Reichsgerichts[3]), wonach diese Erkundigungspflicht allgemein zu den Erfordernissen der gewissenhaften Ausführung des Mäklerauftrages gehöre, vielmehr ist festzustellen, daß der Mäkler sich mit Nachforschungen über die finanzielle Lage des anderen Vertragsteils nicht zu befassen hat. Es ist Sache des Auftraggebers, der ja selbst den Vertrag abschließt und es in seiner Macht hat, noch in letzter Stunde vom Vertragsschluß Abstand zu nehmen, zu prüfen, ob die Gegenpartei die nötigen Garantien bietet[4]). Schließt der

---

[1]) J. W. 10 [284]; Warneyers Jahrb. Erg. 1910 No. 149.
[2]) Neumann, Jahrb. Bd. 10 S. 224.
[3]) D. J. Z. 97 [365].
[4]) O. L. G. 2 [119].

Auftraggeber den Vertrag ab, so gibt er damit zu erkennen, daß er mit den vorgenommenen Handlungen des Mäklers zufrieden ist. Einen Rechtssatz, inhaltsdessen der Mäklervertrag stillschweigend voraussetze, nur einen solventen Kontrahenten zuzuführen, gibt es nicht.[1])

Selbstverständlich kann der Auftraggeber den Mäkler mit Erkundigungen beauftragen; damit ist der Mäkler allerdings vertraglich verpflichtet, Nachforschungen anzustellen. Hat der Auftraggeber mit dem Mäkler vereinbart, daß er nur einen zahlungsfähigen Kontrahenten oder nur einen unbescholtenen Dienstboten zuführen solle, so stellt sich dies als eine Erweiterung der Vertragspflichten des Mäklers dar, der Mäkler hat dann dafür einzustehen, daß diese Eigenschaften vorhanden sind, und haftet, wenn er die nötigen Erkundigungen nicht oder nur ungenügend eingezogen hat.

Andererseits liegt es auch in der Hand des Lohnversprechers, der nicht in der Lage ist, sich über die Bonität der Ware oder die finanzielle Lage des anderen Teils genügend zu orientieren, den Mäkler zu einer Erklärung aufzufordern. Da der Mäkler, wie unter c) bereits hervorgehoben ist, für die Richtigkeit der Auskunft einzustehen hat, wird er auf diese Weise gezwungen sein, Nachforschungen anzustellen.[2])

Im Gegensatz zu dieser herrschenden Meinung obliegt nach Reichel dem Mäkler eine Erkundigungspflicht.

Reichel legt dem Mäkler, der Versicherungen in Bezug auf die andere Partei oder den Vertragsgegenstand abgibt, auch eine Pflicht, diese Versicherungen vorher auf ihre Richtigkeit zu prüfen, andernfalls er sich dem Auftraggeber wegen Pflichtverletzung schadensersatzpflichtig mache, auf[3]).

Im Einzelnen stellt Reichel fest, daß sich der Umfang der Erkundigungspflicht verschieden bemesse, je nachdem es sich um die Tätigkeit als Nachweis- oder Vermittlungsmäkler handele. Dem Nachweismäkler legt er regelmäßig nur die Pflicht auf, ihm zu Ohren gekommene Bedenken seinem Auftraggeber mitzuteilen, er sinnt ihm nicht die weitergehende Pflicht an, besondere Nachforschungen anzustellen, wenn er diese nicht vertraglich übernommen hat. Ist letzteres geschehen, sei es ausdrücklich oder durch bündiges Verhalten, z. B. durch Empfehlung des Nachgewiesenen oder durch bestimmte Zusicherungen, durch die der Mäkler sich den Anschein gibt, er habe sich über die Richtigkeit seiner Behauptung vergewissert, so trifft ihn insoweit auch eine Erkundigungspflicht.

Vom Vermittlungsmäkler fordert Reichel pflichtmäßige Einziehung von Erkundigungen und folgert dies aus dem Wesen des Verhandelns. Er führt aus, daß es Aufgabe des Vermittlungsmäklers sei, mit dem Vertragsgegner zu verhandeln, zum Verhandeln gehöre aber auch die Verlässigung über die Erfüllbarkeit der vom Gegner gemachten Zusagen. Demgemäß hält Reichel den Mäkler nicht nur für verpflichtet, aufsteigende Bedenken dem Auftraggeber mitzuteilen, sondern er will ihn zu positiver Prüfung verpflichtet wissen, d. h., er fordert, daß sich der Vermittlungsmäkler von vornherein positive Aufklärungen verschaffe. Selbstverständlich gilt auch von ihm das für den Nachweismäkler Gesagte, in-

---

1) Zustimmend Staub Anm. 25; 37 Staud. Bem. II 3 Jacus. S. 37; Seuff. A. 56 [265]; R. 15 [1924].

2) Dür.-Hach. Bd. I S. 548, Lehm.-Ring I S. 210.

3) Bolze, Bd. 3, No. 643; Reichel S. 230.

sofern auch er für empfehlende Zusicherungen oder für über das übliche Maß hinausgehende Anpreisungen die Verantwortung zu tragen hat. Das Ausmaß der prüfenden Tätigkeit beim Vermittlungsmäkler steigert sich naturgemäß noch weiterhin, wenn er eine Verpflichtung hierzu übernommen hat.

Macht ein Vermittlungsmäkler, der mit dem Verkauf eines Grundstücks oder Hauses beauftragt ist, dem Gegenkontrahenten Angaben über die Erträgnisse oder den Wert derselben und kauft dieser das Objekt, so hat der Mäkler seine Pflichten verletzt, wenn er die Prüfung der ihm als Rentabilitätsberechnung vom Auftraggeber aufgegebenen Zahlen auf ihre Richtigkeit hin unterlassen hat und sich die dem Gegenkontrahenten gemachten Angaben als falsch erweisen.

Die von Reichel geltend gemachten Argumente für eine besondere Erkundigungspflicht sind meines Erachtens nicht von der Hand zu weisen. Ich bin der Ansicht, daß hier Sinn und Inhalt des konkreten Mäklervertrages zu prüfen ist. Ist alsdann festzustellen, daß nach der Sachlage der Auftraggeber auf die besondere Sachkunde oder Geschäftsgewandtheit des Mäklers angewiesen ist, so wird man Letzterem eine Erkundigungspflicht auferlegen müssen. Bei Entscheidung der Frage ist mithin der konkrete Mäklervertrag, die Persönlichkeit des Mäklers und schließlich die Person des Auftraggebers ins Auge zu fassen, zumal es auch einen wesentlichen Unterschied ausmacht, ob letzterer Fachmann oder Laie ist. Die Obliegenheit des Vermittlungsmäklers, Erkundigungen und Prüfungen anzustellen, wird umso größer sein, als er im Einzelfalle die Rolle eines sachverständigen Beraters oder eines geschäftskundigen Vertrauensmannes spielt oder nicht.

Dem Stellenvermittler obliegt ohne Zweifel eine Erkundigungspflicht insofern auf Grund des § 8 St. V. G. die Vorschriften des Ausführungsgesetzes bestimmen, daß der St. V. die Verpflichtung habe, sorgfältige Erkundigungen über die Dienstverhältnisse der Arbeitgeber und Arbeitnehmer einzuholen und daß ihm ohne Kenntnis dieser Verhältnisse eine Vermittlung zu übernehmen, verboten sei[1]).

f. Aus der Treupflicht ergibt sich weiter eine Pflicht des Mäklers zur Verschwiegenheit über das ihm bei Gelegenheit des Vertragsschlusses Mitgeteilte; die Wahrung der Interessen des Auftraggebers erheischt mit Notwendigkeit eine gewisse geschäftliche Verschwiegenheit. Der Auftraggeber ist oftmals gezwungen, dem Mäkler seine Pläne und Verhältnisse weit offener mitzuteilen, als er es dem Gegenkontrahenten gegenüber tun würde[2]), um den Mäkler in die Lage zu setzen, sein, des Auftraggebers Interesse in der richtigen Weise vertreten zu können. Diese ihm anvertrauten Geheimnisse dem anderen Vertragsteile nicht mitzuteilen, ist der Mäkler dann angehalten. Das Maß der dem Mäkler obliegenden Diskretion, läßt sich indes nicht allgemein bestimmen; jedenfalls hat er dem Gegenkontrahenten keine Mitteilungen zu machen, soweit nicht der Vertragsabschluß dies nötig machen sollte. Weiß er z. B., aus welchem Grunde ein Dienstbote seinen letzten Dienst verlassen hat, so ist er nicht berechtigt, dies dem Gegenkontrahenten ohne dessen Nachfrage mitzuteilen. Tut er es, so verstößt er gegen seine Diskretionspflicht gegenüber dem

---

[1]) Hoffmann S. 107 Ziff. 10 u. 11.
[2]) Rocholl Bd. 2 [34]; Crome Syst. S. 415.

Dienstboten, der ihn mit der Vermittlung einer Stelle beauftragt hat. Ist einem Mäkler von seinem Auftraggeber dargelegt worden, daß Geldverlegenheit ihn zwinge, dies oder jenes Geschäft abzuschließen, um wieder zu gesunden, und erhält der Mäkler den Auftrag, ein dahin gehendes Geschäft nachzuweisen oder zu vermitteln, so ist er verpflichtet, Verschwiegenheit zu bewahren, selbst wenn er hierauf nicht besonders verpflichtet ist. Bei Zuwiderhandlung würde er nämlich die Interessen seines Auftraggebers verletzen, da der andere Vertragsteil das über die momentane finanzielle Lage des Auftraggebers in Erfahrung Gebrachte, dazu verwerten würde, für sich günstigere Vertragsbedingungen zu erzielen. Hat der Auftraggeber dem Mäkler durch Anweisungen einen bestimmten Spielraum für die Vorbereitungen zum Vertragsschluß gelassen, so ist eine Verschwiegenheitsverpflichtung insoweit anzunehmen, als der Mäkler in einem solchen Falle der anderen Partei nicht sofort die äußersten Vertragsbedingungen verraten darf, da ein solches Tun den Interessen des Auftraggebers widerstrebt.

Ein Grundstücksmäkler, beauftragt mit dem Kauf eines Grundstücks für einen öffentlichen Verband oder eine privatrechtliche Korporation, wird hintanhalten müssen mit der Benennung der Person des Auftraggebers. Benennt er diesen vorzeitig, so liegt darin die Gefahr einer Interessenschädigung. Die Interessen des Auftraggebers werden verletzt, wenn durch die vorzeitige Kenntnis des Auftraggebers der Vertragskontrahent veranlaßt wird, eine besonders hohe Kaufpreisforderung geltend zu machen, weil er einen solchen Käufer für leistungsfähiger als eine Privatperson betrachtet.

Schwieriger zu beantworten ist die Frage, inwieweit der Handelsmäkler zum Stillschweigen verpflichtet ist, weil er regelmäßig zu beiden Parteien im Vertragsverhältnis steht. Bei der Lösung dieser Frage wird man ganz besonders die konkrete Sachlage berücksichtigen müssen. So darf er z. B. dem anderen Vertragsteil nichts verschweigen, um diesen hierdurch zu täuschen und zum Vertragsschluß zu bewegen, denn hierin läge eine Verletzung der Interessen des Letzteren. Da der Handelsmäkler, wie später dargelegt werden wird, zu beiden Parteien im Vertragsverhältnis steht, haftet er auch der anderen Vertragspartei für den durch sein Verschulden entstandenen Schaden aus dem Vertrage.

2.) Die bisher dargelegten Pflichten hat der Mäkler regelmäßig nur seinem Auftraggeber gegenüber; denn nur zu diesem tritt er in ein Vertragsverhältnis. Zu verwerfen ist die Ansicht Riesenfelds[1]), daß der Mäkler, dadurch, daß er mit dem Gegenkontrahenten Unterhandlungen anknüpft, auch zu diesem in ein Vertragsverhältnis trete. Selbstverständlich bleibt es dem Mäkler unbenommen, auch mit der Gegenpartei einen Mäklervertrag abzuschließen, wie im vorigen Kapitel bereits dargelegt ist. In einem solchen Falle hat er auch dieser Partei gegenüber alle aus dem Mäklervertrage entspringende Pflichten zu erfüllen und haftet ihr bei Nichterfüllung ebenso wie er dem ersten Auftraggeber haften würde.

Anders als die eben dargelegte regelmäßige Stellung des Zivilmäklers, gestaltet sich das Verhältnis des Handelsmäklers zu den Parteien. Er steht nach dem H. G. B. zu beiden Parteien, zwischen denen

---

[1]) Bd. 37 S. 273.

er vermittelt, in einem Vertragsverhältnis. Dies ist insbesondere aus § 98 H. G. B., der bestimmt, daß der Handelsmäkler jeder der beiden Parteien für den durch sein Verschulden entstandenen Schaden haftet, zu folgern. Diese regelmäßige Gestaltung der Vertragsverhältnisse verbietet aber nicht, daß der Handelsmäkler im Einzelfalle seinem Auftraggeber gegenüber verpflichtet sein kann, dessen Interessen allein wahrzunehmen. In einem solchen Falle haftet er der Gegenpartei nicht aus dem Vertrag, sondern nach den Rechtssätzen über unerlaubte Handlungen.

Zusamengefaßt ergibt sich, daß der Mäkler der Gegenpartei gegenüber vertragliche Pflichten nur dann hat, wenn er zu ihr in einem Vertragsverhältnis steht, d. h. der Zivilmäkler hat in der Regel der Fälle keine vertraglichen Pflichten gegenüber dem Gegenkontrahenten, der Handelsmäkler hat solche in der Regel, sie fallen für ihn fort, wenn im Einzelfalle er zu einseitiger Interessenvertretung beauftragt ist.

3.) Neben den im Vorstehenden behandelten Pflichten des Mäklers ergeben sich für den Handelsmäkler noch eine Reihe besonderer Pflichten, teils privatrechtlicher, teils öffentlich-rechtlicher Natur, wie sie besonders seine Kaufmannsstellung mit sich bringt.

a) Unter den privatrechtlichen Pflichten sind von besonderer Bedeutung die Pflicht zur Aufbewahrung von Proben und die Pflicht der Zustellung von Schlußnoten an die Parteien.

α) Der Handelsmäkler hat von jeder durch seine Vermittlung nach Probe verkauften Ware, gemäß § 96 H. G. B. die Probe, falls sie ihm übergeben ist, kenntlich zu machen und aufzubewahren.

Die Aufbewahrungspflicht des Mäklers hat mithin zur Voraussetzung, daß es sich um einen Kauf nach Probe oder nach Muster im Sinne von § 494 B. G. B. handelt, daß dieser durch Vermittlung des Handelsmäklers zustande gekommen ist und daß die Probe ihm von einer Vertragspartei übergeben worden ist. Daß sich der Mäkler die Probe selbst verschaffe, wird nicht verlangt, vielmehr wird ihm nur eine Pflicht auferlegt, die ihm übergebenen Proben aufzubewahren. Indes dürfte die ihm als ordentlichem Kaufmann obliegende Sorgfaltspflicht gebieten, die Parteien an die Uebergabe der Probe zu erinnern, indem er auf seine Pflicht zur Aufbewahrung von Warenproben hinweist.

Wenn § 96 H. G. B. sagt, der Mäkler hat d i e Probe aufzubewahren, so ist dies dahingehend zu verstehen, daß die Probe gemeint ist, auf Grund derer die Parteien das Geschäft abgeschlossen haben, deren Eigenschaften also als zugesichert gelten sollen. Der Mäkler ist daher, abgesehen von der Zustimmung beider Parteien, nicht berechtigt, anstelle dieser Proben später eine andere zu setzen[1]), desgleichen ist er auch nicht verpflichtet, eine Probe aufzubewahren, die die Parteien erst nach dem Geschäftsschluß ziehen.

Damit die dem Mäkler zur Aufbewahrung übergebene Probe auch ihren Zweck erfülle, nämlich als Beweismittel bei etwaigen Streitigkeiten bezüglich der gekauften Ware zu dienen, hat das Gesetz hinsichtlich der Art und Weise der Aufbewahrung bestimmt, daß der Handelsmäkler die einzelnen Proben kenntlich machen soll. Wie er dies tut, ist ganz seinem Ermessen überlassen, gefordert wird nur ein Zeichen, das eine

---

[1]) Düringer-Hachenburg I S. 545.

Verwechslung mit anderen Proben nicht gestattet. Die Vorschrift bezweckt eine Sicherung der Identität und Unversehrtheit der Probe als Beweismittel für etwaige Differenzen.

Die Frage, wie lange der Handelsmäkler die Probe aufzubewahren hat, entscheidet das Gesetz dahin, daß die Pflicht solange besteht, bis die Ware ohne Einwendung gegen ihre Beschaffenheit angenommen oder das Geschäft in anderer Weise erledigt ist. Kurz gesagt, dem Mäkler obliegt die Pflicht solange, als die Probe für Beweiszwecke noch benötigt werden könnte. Der Mäkler ist von seiner Pflicht entbunden, wenn die Ware entweder ausdrücklich genehmigt, oder als genehmigt anzusehen ist, z. B. weil der Käufer seiner Rügepflicht nach § 371, Abs. 2. H. G. B. nicht genügt hat. Ein etwaiger stattgefundener Vergleich zwischen Käufer und Verkäufer oder auch die Möglichkeit des Verkäufers die Verjährungseinrede geltend machen zu können, ist einer Erledigung des Geschäfts gleichzuachten. Der Handelsmäkler hat sich also zu informieren, ob das Geschäft endgültig erledigt ist und haftet, wenn er die Probe zu früh zurückgibt, beiden Parteien mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns § 98; 347 H. G. B.

Erwähnt sei noch, daß der Handelsmäkler nicht verpflichtet ist, die ganze Probe aufzubewahren; es genügt vielmehr schon ein Teil, wenn nur die Möglichkeit gewahrt bleibt, einen Vergleich mit der gekauften Ware vornehmen zu können.

Diese dem Handelsmäkler obliegende Aufbewahrungspflicht fällt fort, wenn der Ortsgebrauch, d. h. die Verkehrssitte des Ortes mit Rücksicht auf die Gattung der Ware den Mäkler davon entbindet oder wenn beide Parteien den Mäkler von dieser Pflicht befreien.

Während der Dauer der Aufbewahrung steht den Parteien jederzeit ein Anspruch auf Vorlegung der Probe zu, gemäß § 809 ff. B. G. B.

Nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist hat der Mäkler die Probe wieder zurückzuerstatten, falls nicht ein anderes, etwa die Vernichtung, ihm gestattet ist. Das Gesetz selbst spricht sich nicht direkt in diesem Sinne aus, doch ist man wohl zu dieser Annahme berechtigt, zumal der Mäkler an der Probe kein Eigentum erwirbt[1]).

β) Eine weitere wesentliche Pflicht des Handelsmäklers, die bereits das alte H. G. B. kannte, statuiert § 94 H. G. B. durch den Schlußnotenzwang. Legte das alte H. G. B. den amtlichen Handelsmäklern die Pflicht zur Zustellung von Schlußnoten an die Parteien auf, so trifft im neuen H. G. B. diese Pflicht den Handelsmäkler, soweit er nicht Krämermakler ist H. G. B. § 104. Nach § 94 haben die Schlußnoten zu enthalten: die Parteien, den Gegenstand und die Bedingungen des Geschäfts.

Der Zweck, der mit dem Schlußnotenzwang verfolgt wird, ist der, den Parteien Beweismittel an die Hand zu geben für die abgeschlossenen Geschäfte. Die Schlußnoten sind Urkunden, in denen der Abschluß und der Inhalt des Geschäfts von dem Mäkler dargetan wird. Sie liefern, da sie als Privaturkunden im Sinne von § 416 Z. P. O. zu betrachten sind, formellen Beweis dafür, daß der Mäkler den Geschäftsabschluß beurkundet hat.

Regelmäßig liegt dem Mäkler die Pflicht der Zustellung von Schluß-

---

1) Staub Bd. I. S. 460. Dür.-Hach. S. 545.

noten bei allen von ihm vermittelten Geschäften ob Er hat, da jede Partei anspruchsberechtigt ist, regelmäßig so viel Schlußnoten auszustellen, als Parteien bei dem Geschäft beteiligt sind. Befreit ist er nur dann, wenn sämtliche beteiligten Parteien übereinstimmend darauf verzichten oder wenn eine lokale Verkehrssitte mit Rücksicht auf bestimmte Warengattungen ihn dieser Pflicht überhebt. Der Verzicht der Parteien kann auch stillschweigend erfolgen, z. B. durch Zahlung der Provision an den Mäkler. Soll der Verzicht wirksam sein, so hat er von beiden Parteien auszugehen. erläßt nur eine Partei dem Mäkler die Zustellung, so ist dieser nicht berechtigt, die Zustellung an diese zu unterlassen, da jede Partei ein rechtliches Interesse an der Zustellung der Schlußnoten auch an die Gegenpartei hat[1]). Düringer-Hachenburg vertritt die Ansicht, daß die Partei in dem Sinne verzichten könne, daß sie den Inhalt der für den Anderen ausgestellten Schlußnote als den maßgebenden Vertragsinhalt anerkennt[2]).

Dieser Ansicht ist nicht beizupflichten. Selbstverständlich besteht für die verzichtende Partei keine Pflicht zur Annahme oder gar zur Unterzeichnung der Schlußnote, vielmehr kann sie beides verweigern. Alsdann ist es die Pflicht des Mäklers der anderen Partei unverzüglich davon Mitteilung zu machen § 94, Abs. 3, H. G. B.

Die Gültigkeit des vermittelten Geschäfts ist von der Ausstellung, der Zustellung, von der Unterzeichnung und der Auswechslung der Schlußnoten gänzlich unabhängig[3]). Auch die Annahme der Schlußnote ist belanglos für das Zustandekommen des Geschäfts, sie begründet keine gesetzliche Vermutung für die Genehmigung des Geschäftsabschlusses[4]). Immerhin liegt in der vorbehaltlosen Annahme einer Schlußnote eine gewisse tatsächliche Vermutung dahingehend, daß die Parteien das Geschäft, wie darin angegeben, abgeschlossen haben; auch wird man darin unter Umständen eine nachträgliche Genehmigung des Geschäftsabschlusses zu erblicken haben. Ist z. B. in den Vorbereitungsverhandlungen das Verhalten der einen Partei zweideutig gewesen und hatte es zu Zweifeln Anlaß gegeben, so ist, wenn der Mäkler die Schlußnote zustellt ohne daß das Geschäft gültig geworden ist, man zweifellos berechtigt, die vorbehaltlose Annahme der Schlußnote als eine nachträgliche Genehmigung des Geschäftsabschlusses zu betrachten[5]). Hatte indes die Partei das Geschäft vorher bestimmt zurückgewiesen, so ist die Zustellung der Schlußnote ohne jegliche Bedeutung; denn in dem Schweigen der Partei kann hier keine Genehmigung gefunden werden. Die in früheren Zeiten in Handelskreisen vertretene Ansicht, daß erst durch Unterzeichnung und Austausch der Schlußnoten das vermittelte Geschäft rechtswirksam werde, ist schon im alten H. G. B. verworfen worden. Es bestimmte eigens in Art. 76, daß der Abschluß des durch den Handelsmäkler vermittelten Geschäfts unabhängig sei von der Aushändigung der Schlußnoten. Im neuen H. G. B. mangelt es an einer entsprechenden Bestimmung, da man eine solche als überflüssig erachtete[6])

---

[1]) Staub Bd. I. S. 456 Anm. 4. Jacus. S. 20.
[2]) Dür.-Ha. S. 535 II.
[3]) R. G. im R. 1910 No. 2714.
[4]) R. O. H. G. 13 S. 295.
[5]) Dür.-Hach. S. 537; V. vergl. auch R. G. in D. J. 3. 05 S. 314.
[6]) Vergl. Denkschr. S. 126.

Dieser Regel steht nicht entgegen, daß die Parteien die Wirksamkeit des Geschäfts von der Zustellung oder der Unterschrift abhängig machen können. In einem solchen Falle finden natürlich die Bestimmungen des B. G. B. über die Form der Rechtsgeschäfte § 125 ff B. G. B. Anwendung.

Grundsätzlich ist indes die Gültigkeit des Geschäfts von der Schlußnote unabhängig.

Nach § 94 H. G. B. hat der Mäkler, abgesehen von den Fällen, in denen er von der Pflicht entbunden ist, den Parteien unverzüglich eine Schlußnote zuzustellen. Die Ausdrucksweise „zuzustellen" ist hier identisch mit „übermitteln", sie ist nicht im Sinne einer prozessualen Zustellung zu verstehen. Der Ausdruck „unverzüglich" besagt, wie auch im B. G. B. § 121, daß es Pflicht des Mäklers ist, „ohne schuldhaftes Zögern" die Note zu übermitteln. Was unter einer „schuldhaften" Verzögerung zu verstehen ist, läßt sich nicht in Regeln einheitlich festlegen, vielmehr sind hauptsächlich Geschäftsgebräuche für eine Auslegung in Betracht zu ziehen. Allgemein wird man feststellen müssen, daß der Mäkler die Schlußnoten so schleunig zuzustellen hat, daß ihm keine Säumnis, welche eine Vernachlässigung der von einem ordentlichen Handelsmäkler zu beobachtenden Sorgfalt darstellt, zur Last fällt. Läßt es der Mäkler an seiner Pflicht zur unverzüglichen Zustellung der Schlußnote fehlen, so haftet er den Parteien für den daraus entstehenden Schaden. § 98 H. G. B. Nach Goldschmidt[1]) kann auch eine verfrühte Zustellung der Schlußnote eine Schadenersatzpflicht des Mäklers begründen, wenn der Partei dadurch ein Schaden entstanden ist.

Der Mäkler haftet sowohl, wenn er bei einem noch nicht perfekten Geschäft der Partei eine Schlußnote zustellt und diese in dem Glauben, das Geschäft sei zustande gekommen, von einem anderweitigen Geschäftsschluß absieht, als auch wenn er bei bereits abgeschlossenem Geschäft eine Schlußnote nicht zustellt und hierdurch bei der Partei den Irrtum erregt, das Geschäft sei nicht abgeschlossen, sodaß diese ein anderweitiges Geschäft abschließt.

Der Handelsmäkler ist zur Ausstellung der Schlußnote verpflichtet; er kann, wenn er sich weigert, zuzustellen, im Wege des Zivilprozesses darauf verklagt werden.

Welchen Inhalt die Schlußnote haben soll, schreibt § 94 H. G. B. im Einzelnen vor. Die hier aufgezählten Punkte braucht der Handelsmäkler aber dann nicht in der Schlußnote aufzunehmen, wenn sich beide Parteien darüber geeinigt haben; das Verschweigen von Punkten auf Weisung nur einer Partei ist ihm nicht gestattet, falls sie zu den in § 94 aufgezählten Erfordernissen gehören. Ueber die Frage, ob es genügt, wenn zwei in regelmäßiger Geschäftsverbindung stehende Parteien, die schon öfter gleichartige Geschäfte abgeschlossen haben, in der Schlußnote „Konditionen wie gehabt" oder ähnliche Ausdrücke vermerken, sind die Meinungen geteilt. Der Ansicht, daß aus der Schlußnote der ganze Inhalt des Geschäfts zu ersehen sein soll, ohne Zuhilfenahme anderer Urkunden, z. B. früherer Schlußnoten oder sonstiger Schriftstücke[2]), kann m. E. nicht beigetreten werden, zumal einerseits der Zweck der Schlußnote, daß sich die Parteien über das Geschäft klar werden können, doch

[1]) Bd. 34, S. 575.
[2]) Jacus. S. 38.

voll erreicht wird, da Firmen, die im regen Verkehr stehen, und häufiger derartige Geschäfte abschließen, durch den Vermerk „gehabte Bedingungen“ genau über die Bedingungen des Geschäfts unterrichtet sind; zum anderen wäre eine geforderte ausführliche Aufnahme der einzelnen Bedingungen nur als unbequeme und daher überflüssige Formvorschrift zu betrachten. Es genügt daher eine Bezugnahme auf in früheren Schlußnoten festgestellte Bedingungen durch Worte, wie z. B. „gehabte Konditionen“[1]) „zu früheren Bedingungen“[2]) usw.

Für Zeitgeschäfte und aufschiebend bedingte Geschäfte ist gemäß § 94 II H. G. B. eine Bestimmung getroffen, der zufolge der Mäkler jeder Partei eine von ihm unterzeichnete[3]) Schlußnote zur Unterschrift zuzustellen und jeder Partei die von der anderen unterschriebene Schlußnote zu übermitteln hat. Durch die Unterschrift bekundet dann die Partei den Abschluß des Geschäfts in der in der Schlußnote angegebenen Art und Weise und erleichtert dadurch wesentlich die zukünftige ordnungsgemäße Erfüllung. Die Schlußnote bietet der Partei bei etwa auftretenden Streitigkeiten hinsichtlich der Erfüllung eine Sicherheitsmaßregel insofern die Partei, die sich auf eine falsche Beurkundung beruft, die Beweislast für diese trägt.

Ueber die der Schlußnote innewohnende Beweiskraft entscheidet freie richterliche Beweiswürdigung § 286 Z. P. O. Demzufolge wird die Beweiskraft dadurch wesentlich gehoben, daß der Mäkler sorgfältig die einzelnen Bedingungen in der Schlußnote feststellt. Von ganz besonderem Einfluß wird es auch sein, wenn der Mäkler durch eine mit den Aufzeichnungen der Schlußnote übereinstimmende Eintragung in seinem Mäklertagebuche darzutun weiß, daß das Geschäft zu den fraglichen Bedingungen abgeschlossen worden ist.

Nimmt eine Partei eine Schlußnote vorbehaltlos an, so ist die Annahme begründet, daß das Geschäft so abgeschlossen worden ist, wie es sich aus der Urkunde ergibt; andererseits deutet eine Verweigerung der Annahme durch eine Partei darauf hin, daß sie den Abschluß oder den Inhalt des Vertrages nicht anerkenne, vielmehr für falsch beurkundet halte[4]).

Bei der in § 95 H. G. B. behandelten besonderen Art von Schlußnote, der sog. Schlußnote an Aufgabe, haftet der Handelsmäkler seinem Auftraggeber für die Erfüllung des Geschäfts. In dieser Art von Schlußnote hat sich der Handelsmäkler die Bezeichnung der Partei vorbehalten. Die Partei, welche die Schlußnote angenommen hat, ist dann an das Geschäft mit der nachträglich bezeichneten Partei gebunden, wenn nicht gegen diese begründete Einwendungen zu erheben sind. Erfolgt die Bezeichnung der Gegenpartei nicht innerhalb der ortsüblichen oder angemessenen Frist, so kann der Handelsmäkler von seinem Auftraggeber zur Erfüllung des Geschäfts in Anspruch genommen werden. § 95 H. G. B.

Die zur Zeit des alten H. G. B. noch vorhandenen Meinungsverschiedenheiten über die juristische Konstruktion dieser Art von Schlußnoten sind durch Regelung dieses Rechtsverhältnisses im neuen H. G. B. in der Hauptsache beseitigt.

---

1) Dür.-Hach. S. 536 III.
2) Staub S. 456, Anm. 3.
3) a. A. Cosack S. 208.
4) R. O. H. G. Bd. 13 S. 295; R. G. Bd. 59 S. 35.

Rechtlich verpflichtet zur Annahme einer Schlußnote mit vorbehaltener Aufgabe der Gegenpartei ist die Partei nicht; als Annahme anzusehen ist es, wenn die in den Besitz des Schlußscheines gelangte Partei, diesen nicht unverzüglich zurückweist [1]). Stillschweigen gilt als Annahme. Mit der Annahme verpflichtet sie sich, die später zu bezeichnende Gegenpartei anzunehmen, während der Handelsmäkler durch die Ausstellung sich seinerseits verpflichtet hat, für den Erfolg seiner Tätigkeit einzustehen. Der Handelsmäkler kann gegebenenfalls von dem Auftraggeber auf Erfüllung in Anspruch genommen werden.

Ueber die Frage, wem gegenüber die die Schlußnote annehmende Partei gebunden ist und die Frage der rechtlichen Bedeutung der Schlußnote an Aufgabe, ist man verschiedener Meinung. Der von Lehmann-Ring vertretenen Ansicht, daß durch die Annahme der Auftraggeber nur dem Handelsmäkler gegenüber verpflichtet wird die von diesem rechtzeitig benannte einwandfreie Partei als Vertragsgegner gelten zu lassen ohne dem Dritten ein direktes Klagerecht gegen den Auftraggeber zu geben, kann nicht beigetreten werden, zumal diese Auffassung einmal im Widerspruch mit der Stellung des Handelsmäklers als einer ausschließlich mit der Vermittlung eines Vertrages beauftragten Person, steht, zum anderen der Wortlaut des § 95, nach welchem die Partei, die eine Schlußnote an Aufgabe annimmt, an das Geschäft „mit der Partei, welche ihr nachträglich bezeichnet wird“, gebunden ist, die gegenteilige Auffassung rechtfertigt, nämlich, daß zwischen der auftraggebenden und der nachträglich vom Mäkler bezeichneten Partei ein unmittelbares Vertragsverhältnis entsteht. Der die Schlußnote Annehmende verpflichtet sich zur Erfüllung gegenüber einem noch unbekannten Dritten d. h. seine Annahme stellt sich dar als eine direkte Willenserklärung an die Person des Dritten. In diesem Sinne hat auch das Reichsgericht entschieden,[2]) doch sind immer noch Zweifel darüber vorhanden, ob die die Schlußnote annehmende Partei den Mäkler bevollmächtige, in ihrem Namen das Geschäft mit dem vom Mäkler auszuwählenden Vertragsgegner abzuschließen oder ob die durch die Annahme des Schlußscheines kundgetane Willenserklärung direkt an den noch unbekannten Dritten gerichtet ist. Der erstere Standpunkt ist m. E. nicht aufrecht zu erhalten, da eine dem Mäkler erteilte Vollmacht sich mit dem Begriffe des Mäklers als eines Vermittlers nicht vereinen läßt, auch wäre bei dieser Auffassung der Vertrag in dem Zeitpunkte perfekt geworden, in welchem dem Mäkler als Vertreter des Auftraggebers die Annahme der Offerte seitens der Gegenpartei zugegangen ist, mithin wäre die Bezeichnung des Dritten dem Auftraggeber gegenüber ohne Belang. Unbestrittenermaßen hat aber die Benennung des Dritten die Bedeutung, daß der Vertrag nur dann zustande kommt, wenn diese rechtzeitig, d. h. innerhalb der ortsüblichen Frist, oder in Ermangelung einer solchen, innerhalb einer den Umständen entsprechenden Frist erfolgt ist.

Beachtenswerter ist schon die Auffassung Schiffers.[3]) Er erblickt in der Annahme seitens des Auftraggebers eine Offerte desselben, des Inhalts, mit einer vom Handelsmäkler auszuerwählenden Person innerhalb der in § 95 II bezeichneten Frist ein Geschäft zu den in dem Schluß-

---

[1]) Dü.-Ha. Anm. 2 zu Par. 95.
[2]) Bd. 38. S. 189.
[3]) a. a. O. S. 57.

scheine aufgestellten Bedingungen abschließen zu wollen, verbunden mit einem gesetzlichen Rücktrittsrechte, wenn gegen die benannte Partei begründete Einwendungen zu erheben sind. Nach dieser Konstruktion wäre der Auftraggeber mit dem Zugang der Offerte (§ 130 B. G. B.) an den Dritten gebunden; mit der rechtzeitigen Annahme der Offerte seitens der Gegenpartei wird dann der Vertrag perfekt, d. h. der Auftraggeber ist nunmehr dem Dritten zur Erfüllung verpflichtet. Da die Annahmeerklärung wiederum eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist, kommt der Vertrag erst dann zustande, wenn dem Auftraggeber diese Annahmeerklärung zugeht, d. h. im praktischen Leben, wenn der Mäkler dem Auftrageber die Gegenpartei aufgibt.

Daß in der Annahme der Schlußnote an Aufgabe und der damit eintretenden Gebundenheit mehr liegt, als eine unwiderrufliche Vertragsofferte, suchen Düringer-Hachenburg[1]) und Staub[2]) klarzulegen, die die Gebundenheit in der juristischen Konstruktion den Fällen zur Seite stellen, in denen eine rechtliche Verfügung der Mitwirkung eines Dritten bedarf. Wie die Verfügung eines Unberechtigten über einen Gegenstand der Genehmigung des Berechtigten bedarf (vergl. § 1396 B. G. B.), wie der Minderjährige, der ohne Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters einen Vertrag abschließt, sich bis zur Entscheidung des gesetzlichen Vertreters darüber, ob er den Vertrag genehmige oder nicht, bindet, so bedarf es im Falle der Annahme der Schlußnote an Aufgabe der Benennung des zurzeit noch unbekannten Dritten, um den Vertrag zustande zu bringen. Gebunden ist der den Schlußschein Annehmende schon mit der Annahme. Der Genehmigung in den Fällen des Bürgerlichen Gesetzbuches entspricht hier die Bezeichnung der anderen Partei. Wie der Genehmigung rückwirkende Kraft innewohnt, so wirkt auch hier die Bezeichnung der auserwählten Vertragspartei ex tunc d. h. zurückgerechnet auf den Zeitpunkt der Annahme des Schlußscheines. Das Geschäft ist daher perfekt geworden in dem Zeitpunkte der Annahme der Schlußnote (arg. § 184 B. G. B.)

In der Regel der Fälle erfolgt die Bezeichnung der Gegenpartei durch den Mäkler, andererseits ist es auch zulässig, daß diese sich selbst angibt. Im letzteren Falle kann der Auftraggeber von der Partei eine vom Handelsmäkler ausgestellte Vollmachtsurkunde zum Zwecke des Ausweises verlangen.

Daß die Benennung der Partei rechtzeitig erfolgen muß, um das Geschäft rechtsgültig zustande zu bringen, ist bereits oben erwähnt; desgleichen ist oben dargelegt, daß dem Auftraggeber das Recht zusteht, die später genannte Partei abzulehnen für den Fall, daß gegen diese begründete Einwendungen zu erheben sind.

Welche Frist im einzelnen Falle angemessen ist und ob erhobene Einwendungen als begründet gemäß § 95 anzusehen sind, hat im Streitfalle der Richter nach freiem Ermessen zu bestimmen. Neben der Einwendung mangelnder Zahlungsfähigkeit, können auch andere Umstände von Bedeutung sein, z. B. daß der benannten Partei der Ruf eines unredlichen Geschäftsmannes anhaftet oder daß die Gegenpartei als Schikanör bekannt ist.

---

[1]) S. 539, Anm. 3.
[2]) S. 458, Anm. 2.

Unerheblich sind rein persönliche Momente, soweit sie nicht mit dem geschäftlichen Verkehr im Zusammenhang stehen. Beweispflichtig für die Begründetheit der erhobenen Einwendungen ist der Auftraggeber, der sie erhebt, was sich aus der Fassung „es sei denn“ im § 95 ergibt. Daß sich aus dem Beweis, die objektive Richtigkeit der erhobenen Einwendungen ergebe, ist nicht erforderlich, vielmehr genügt es, wenn der Beweispflichtige darzutun weiß, daß bestimmte Umstände ihn zur Annahme berechtigten gegen die bezeichnete Partei mit Recht Einwendungen geltend machen zu können, wie dies z. B. der Fall ist, wenn der Auftraggeber bei Erkundigung über den Auftraggeber von einer geeigneten Auskunftstelle über diesen eine wenig günstige Auskunft erhalten hat.

Daß sich die Parteien in der Schlußnote gewisse Eigenschaften der anderen Partei ausbedingen, ist zulässig. Diese Fälle sind rechtlich genau so zu behandeln, wie bisher geschildert, nur daß in einem solchen Falle der Auftraggeber schon dann zur Ablehnung berechtigt ist, wenn der bezeichnete Dritte die ausbedungene Eigenschaft nicht hat. Hier genügt schon der Nachweis, daß die Partei infolge sorgfältiger Erkundigungen überzeugt sein konnte zur Ablehnung der benannten Partei berechtigt zu sein.[1])

Lehnt der Auftraggeber die Gegenpartei ab, so muß sich, abgesehen von der Ablehnung der von vornherein ausgeschlossenen Gegenpartei, aus der Ablehnung ergeben, aus welchem Grunde sie erfolgt. Eine Bestimmung des Gesetzes, innerhalb welcher Zeit Einwendungen vorzubringen sind, findet sich nicht. Den Grundsätzen über Treu und Glauben zufolge wird man dahin zu entscheiden haben, daß sie ohne schuldhaftes Zögern vorzubringen sind.[2]).

Der Auftraggeber ist aber durch die Annahme der Schlußnote an Aufgabe nicht für immer gebunden, sondern nur während der Frist, innerhalb welcher der Handelsmäkler einen einwandfreien Dritten nachweisen muß. In Ermangelung einer genauen Fristbestimmung in der Schlußnote selbst, ist die ortsübliche und beim Fehlen einer solchen eine den Umständen nach angemessene Frist maßgebend. Ist die Frist, welche durch Annahme der Schlußnote in Lauf gesetzt ist, abgelaufen, so fällt ohne weiteres die Gebundenheit der Partei fort, es ist keine besondere Ablehnung wegen verspäteter Bezeichnung mehr nötig. Einen etwa erforderlich werdenden Beweis für die Rechtzeitigkeit der Benennung zu liefern, liegt dem Handelsmäkler ob.

Unterbleibt die gehörige Benennung eines Dritten, d. h. benennt er diesen nicht rechtzeitig, oder liegen gegen den Benannten begründete Einwendungen vor, so steht dem Auftraggeber das Recht zu, den Handelsmäkler auf die Erfüllung des Geschäfts selbst in Anspruch zu nehmen, § 95 III. Ein Anspruch auf Schadensersatz ist nicht gegeben. Zu beachten ist, daß es sich nur um eine Befugnis der Partei handelt. Der Handelsmäkler hat im Gegensatz zum Kommissionär, abgesehen davon, daß es ihm besonders eingeräumt ist, niemals das Recht, vielmehr nur unter Umständen eine Pflicht, als Selbstkontrahent einzutreten.[3]) Ob der Auftraggeber den Mäkler auf Erfüllung in Anspruch nehmen will

---

[1]) R. G. Bd. 33 S. 133; Bd. 35 S. 106; Bd 38 S. 188.
[2]) Dü.-Ha. Anm. 7 zu Par. 95.
[3]) Denkschr. S. 76.

oder nicht, steht ganz in seinem freien Belieben. Im ersteren Falle hat er dem Mäkler eine Erklärung abzugeben, aus der ersichtlich ist, daß er auf Erfüllung bestehe. Der Handelsmäkler nimmt dann die Stellung der Gegenpartei ein, und hat dieselben Rechte und Pflichten, wie diese.

Erklärt der Auftraggeber auf eine Aufforderung des Mäklers nicht unverzüglich, daß er auf Erfüllung bestehe, so erlischt sein Recht auf Erfüllung. Durch diese Bestimmung wird ein Spekulieren der Partei auf Kosten des Handelsmäklers unmöglich gemacht. Die Aufforderung, sich zu erklären, kann, da das Gesetz keine Frist vorschreibt, innerhalb deren sie zu erfolgen hat, jederzeit von dem Mäkler an den Auftraggeber gerichtet werden.

Auch für den Fall, daß der Mäkler von dem Auftraggeber auf Erfüllung in Anspruch genommen ist, behält er seinen Anspruch auf Mäklerlohn. Der Mäklervertrag bleibt unbeeinflußt; das Geschäft gilt als durch seine Vermittlung zustande gekommen.

Wie bereits oben erwähnt, kann dem Mäkler das Recht auf Selbsteintritt zugesprochen werden, desgleichen kann bei Zustellung der Schlußnote vereinbart werden, daß die Partei nicht berechtigt sein soll, den Mäkler auf Erfüllung in Anspruch zu nehmen, wie überhaupt sämtliche Bestimmungen des § 95 dispositiver Natur, d. h. der Abänderung durch die Parteien, unterworfen sind.

Verschiedener Ansicht in der Literatur ist man bezüglich der Frage, ob § 95 singulärer Natur ist. Goldmann[1] und Lehmann-Ring[2] bejahen diese Frage und erklären dementsprechend, daß die entwickelten Grundsätze nur für den Fall Anwendung finden, daß eine Schlußnote ausgestellt ist. Die gegenteilige Meinung, vertreten durch Düringer-Hachenburg und Staub, will den § 95 analog auch auf die Fälle ausgedehnt wissen, in denen mündlich zwischen dem Auftraggeber und dem Mäkler vereinbart ist, daß letzterer zur nachträglichen Bezeichnung der Gegenpartei berechtigt sein solle. Ueberzeugend für die Richtigkeit der letzteren Auffassung sind die Ausführungen bei Düringer-Hachenburg, der geltend macht, daß die rechtlichen Folgen des § 95 doch nicht an die formelle Ausstellung der Schlußnote geknüpft seien, vielmehr an die besondere Art der Willenserklärung. Der § 95 ist daher extensiv zu interpretieren.

Die Vorschriften über Schlußnoten finden gemäß § 104 H. G. B. auf Krämermäkler keine Anwendung.

b. a) Nach § 1 H. G. B. ist der Handelsmäkler Kaufmann kraft seines Gewerbebetriebs, und zwar entweder Vollkaufmann, oder wenn seine geschäftliche Tätigkeit nicht über den Umfang des Kleingewerbes hinausgeht, Minderkaufmann, § 4 H. G. B. Ist der Mäkler Vollkaufmann, so finden auf ihn Vorschriften über Firma, Prokura und Handelsregister Anwendung. Desgleichen obliegt ihm eine Pflicht zur Führung von Handelsbüchern; auch ist ihm aufgegeben alljährlich eine Bilanz und ein Inventar aufzustellen.

Auf den Mäkler, der Kaufmann ist, ist auch § 362 H. G. B. anwendbar. Der Mäkler ist demgemäß, wenn er einen ihm erteilten Auftrag nicht ausführen will, unter Umständen zur Antwort verpflichtet.

---

[1]) Bd. I S. 450.
[2]) S. 209 No. 8.

Geht ihm ein Vermittlungsauftrag von Seiten eines Anderen zu, mit dem er in regelmäßiger Geschäftsverbindung steht, oder demgegenüber er sich zur Ausführung von Vermittlungen erboten hat, so hat er eine Pflicht, unverzüglich zu antworten, andernfalls sein Schweigen als Annahme gilt. Jedoch hat in Anbetracht dessen, daß ein Zwang des Mäklers zur Ausführung des Auftrags in den seltensten Fällen Erfolg haben wird, wie früher bereits dargelegt, die Vorschrift des § 362 keine praktische Bedeutung.

Neben diesen Verpflichtungen ist für den Mäkler als besondere Pflicht noch die Führung eines Tagebuches (Mäklerjournal) hervorzuheben. Diese trifft indes nicht den sog. Krämermäkler, d. i. ein Mäkler, der die Vermittlung von Warengeschäften im Kleinverkehre besorgt. Die erstgenannten Pflichten des Mäklers zur Führung von Handelsbüchern usw. fallen fort, sobald der Mäkler Minderkaufmann ist, indes bleibt er auch in dieser Eigenschaft zur Führung eines Tagebuches verpflichtet, sofern nicht seine Tätigkeit sich auf die Vermittlung von Warengeschäften im Kleinverkehr erstreckt und er gemäß § 104 H. G. B. von dieser Pflicht entbunden ist. Es ergibt sich also, daß der Mäkler als Vollkaufmann zur Führung von Handelsbüchern verpflichtet sein kann, während ihm die Führung eines Tagebuches nicht obliegt, da sich die von ihm vermittelten Geschäfte als Warengeschäfte im Kleinverkehr erweisen, während umgekehrt der Minderkaufmann zur Führung eines Tagebuches verpflichtet ist, sobald er sich mit der Vermittlung von Großverkehrsgeschäften befaßt, eine Pflicht zur Führung von Handelsbüchern für ihn jedoch nicht existiert.

β) Die im §§ 100 I.[1] H. G. B. dem Mäkler auferlegte Pflicht zur Führung eines Tagebuches bedarf einer näheren Betrachtung. Das Mäklerjournal hat, wie bereits aus oben Entwickeltem hervorgeht, mit den eigentlichen Handelsbüchern nichts zu tun, insofern es nicht, wie diese eine Aufzeichnung der Geschäfte des Mäklers enthält, sondern über die Geschäfte anderer Personen, der Parteien, Auskunft gibt. Der Mäkler ist verpflichtet, täglich die abgeschlossenen Geschäfte darin einzutragen. Die Eintragungen müssen in ihrem Inhalt mit den in der Schlußnote gemachten Angaben übereinstimmen und sind der Reihenfolge der vermittelten Geschäfte entsprechend einzutragen. Der Mäkler hat die Eintragungen nicht persönlich vorzunehmen, es besteht nur eine Pflicht, daß er alle täglich erfolgten Eintragungen persönlich unterschreibt. Für Verschulden eines Gehilfen, dessen er sich bei der Eintragung bedient, haftet der Mäkler wie für eigenes Verschulden. Auf die Führung des Tagebuches finden die allgemeinen Vorschriften über Handelsbücher § 38—§ 47 H. G. B. entsprechende Anwendung. Eine besondere Vorschrift besteht für das Tagbuch des Kursmäklers durch die Bestimmung, daß die Zahl der Blätter, bezw. Seiten behördlich beglaubigt sein muß. Die große praktische Bedeutung der Tagebücher liegt in ihrer Verwendung als Beweismittel. Durch eine genaue Eintragung des vermittelten Geschäfts ist der Mäkler jederzeit in der Lage, der Partei, die seine Tätigkeit in Anspruch genommen hat, für den Abschluß und die einzelnen Bedingungen des Geschäfts ein Beweismittel Parteien auf ihr Verlangen hin aus dem Tagebuche Auszüge zu geben, zu liefern. Der Handelsmäkler ist auch nach dem Gesetz verpflichtet, den damit sich diese des wichtigen Beweismittels bedienen können. Dies

Recht steht, wie aus § 101 H. G. B. erhellt, den **Parteien** zu, sodaß Dritte, selbst wenn sie am Geschäft interessiert sein sollten, vom Mäkler keinen Auszug beanspruchen können.

Im Gegensatz zu Jacusiel[1]) verneine ich eine Pflicht für den Handelsmäkler, zur Vorlegung des Mäklerjournals. Durch eine Vorlage des Tagebuches an eine Partei würde der Handelsmäkler seine ihm obliegende Pflicht zur Verschwiegenheit gegenüber den anderen Auftraggebern, deren Geschäfte ebenfalls im Tagebuche eingetragen sind, verletzen[2]) Das Recht der Parteien, einen Auszug zu verlangen, stellt sich mithin als Ersatzmittel für die Einsichtnahme des Tagebuches dar.

Dem Gericht ist allerdings das Recht eingeräumt, die Vorlegung des ganzen Tagebuches von amtswegen zu fordern, § 102 H. G. B. Es kann die Vorlegung des Tagebuches anordnen, um es mit der Schlußnote, den vom Handelsmäkler gemachten Auszügen oder anderen Beweismitteln zu vergleichen.

Eine weitere Pflicht des Handelsmäklers liegt darin, daß ihm aufgegeben ist, die Tagebücher vom Tage der letzten Eintragung an gerechnet, 10 Jahre lang aufzubewahren. Diese Aufbewahrungspflicht endet aber für den Mäkler nicht mit der Aufgabe seines Gewerbes, sondern besteht noch bis zum Ablauf der zehnjährigen Frist fort. Im Falle des Todes des Mäklers vor Zeitablauf geht die Pflicht auf die Erben und Rechtsnachfolger über.

Die Verletzung der vorstehenden Pflichten über die Führung von Tagebüchern zieht für den Mäkler eine Geldstrafe nach sich, neben einer etwaigen Schadenersatzpflicht, § 103 H. G. B. Ist der Mäkler verstorben und setzt der Erbe das Mäklergewerbe nicht fort, so kommt eine Bestrafung desselben wegen Verletzung der Pflicht zur Führung des Tagebuches nicht in Frage.

4. Im Gegensatz zum Handelsmäkler ist der Zivilmäkler nicht ohne weiteres Kaufmann kraft Gewerbebetriebs (§ 1 Ziff. 7 H. G. B. erwähnt nur den **Handelsmäkler**), er kann es aber sein, wenn sein Gewerbebetrieb nach Art und Umfang einen kaufmännisch eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert und seine Firma eingetragen ist, § 2 H. G. B. Durch den Erwerb der Kaufmannseigenschaft (diese bringt für ihn alle Pflichten eines Kaufmanns mit sich), ist er aber noch nicht zum Handelsmäkler geworden; so wird er z. B., wenn die obigen Bedingungen gegeben sind, zwar Kaufmann, bleibt aber gleichwohl Zivilmäkler, wenn er sich mit Vermittlung von Verträgen über Sachen, die nicht Gegenstände des Handelsverkehrs sind, befaßt. Für den Zivilmäkler ist, sofern er die Kaufmannseigenschaft erworben hat, der § 362 H. G. B. von Bedeutung. Hiernach hat er als Kaufmann, dessen Gewerbebetrieb die Besorgung von Geschäften für andere mit sich bringt, einen ihm zugehenden Antrag unverzüglich abzulehnen, widrigenfalls sein Schweigen als Annahme gilt. Vorausgesetzt ist auch hier, daß er mit dem Auftraggeber in regelmäßiger Geschäftsverbindung steht oder sich zur Vermittlung erboten hat.

Für gewisse Klassen gewerbsmäßiger Mäkler enthalten die Gewerbeordnung (Gew.-O.) und das Stellenvermittlergesetz (St. V. G.) öffentlich-rechtliche Bestimmungen. Gewerbsmäßige Vermittler von Grund-

---

[1]) a. a. O. S. 43.
[2]) Ebenso Dür.-Ha. Anm. 1 zu Par. 101. Staub Anm. 4.

stücksverträgen, Darlehn oder Heiraten haben vor Eröffnung ihres Gewerbebetriebes der zuständigen Behörde Mitteilung zu machen. Liegen Tatsachen vor, welche ihre Unzuverlässigkeit in Bezug auf diesen Gewerbebetrieb dartun, so kann ihnen der Gewerbebetrieb entzogen werden, § 35 Gew. O. Bei Zuwiderhandlung droht Strafe, § 147-148' Gew.-O.

Die Gesindevermieter und Stellenvermittler haben bei Eröffnung ihres Betriebes die Erlaubnis gemäß § 2 St. V. G. einzuholen. Ueber die Erteilung derselben beschließt in Preußen der Kreis-(Stadtausschuß), in Städten von mehr als 10 000 Einwohnern der Magistrat. Zu dieser Klasse von Vermittlern gehören auch die Theateragenten, für welche die gleichen Vorschriften Geltung haben dürften. Bei dieser Spezialart von Vermittlern bestimmt der Bezirksausschuß über die Erteilung der Erlaubnis. Alle diese Vermittler unterliegen hinsichtlich ihrer Gebühren gewissen, auch privatrechtlich wirksamen Beschränkungen und Taxen. Der Vermittler hat dem ihn beauftragenden Kunden vor Abschluß des Vermittlungsvertrages die Taxe mitzuteilen. Laut Gesetzesvorschrift hat der Vermittler die Taxe im Geschäftslokal an einer in die Augen fallenden Stelle anzubringen. Verträge, welche die Taxen überschreiten, sind nichtig. Entziehung der Gewerbeerlaubnis und Strafe drohen bei Zuwiderhandlung gegen diese Bestimmungen.

Eine weitere Pflicht legt § 7 St. V. G. den Vermittlern auf. Hier wird den Stellenvermittlern aufgegeben, bei Vermittlung von weiblichen Personen ins Ausland sowie bei Vermittlungen von Kellnerinnen und Ammen, der Behörde Anzeige zu machen.

Auch hinsichtlich der Räume, in denen eine Vermittlung nicht stattfinden darf, sind besondere Vorschriften des St. V. G. zu beachten, § 7 Ziff. 15; hier ist dem Vermittler untersagt, in Schankwirtschaften seine Tätigkeit auszuüben. Auch der Betrieb des Gewerbes im Umherziehen ohne Auftrag, der sog. Kundenfang, ist ihnen verboten, nach § 7 Ziff. 16.

Erwähnt sei schließlich noch eine besondere Geschäftsbücherführung, zu der die Stellenvermittler verpflichtet sind, gemäß besonderer Anordnungen Preußens.

Während für den Zivilmäkler, der Kaufmann ist, alle Verpflichtungen eines Vollkaufmanns, insbesondere die Buchführungspflicht, gelten, sind in Ansehung der Grundstücksmäkler — gleichviel, ob Kaufleute oder nicht — nach § 38 Gew.-O. die Zentralbehörden befugt, Vorschriften über die Art der Buchführung zu erlassen. Von dieser Ermächtigung haben zahlreiche Bundesstaaten Gebrauch gemacht. Die dergestalt statuierte Buchführung, die in der Hauptsache Kontrollzwecken dient, liegt dem betreffenden Mäkler neben der kaufmännischen Buchführung gemäß § 38 ff. H. G. B. ob.[1])

---

[1]) Staub Exk. vor Par. 93 Anm. 8.

Schluß.

Die rechtlichen Folgen der Pflichtverletzung.

Der Mäkler haftet für Nichtausübung seiner Pflichten in gleicher Weise, wie auch sonst jeder seine und seiner Gehilfen Handlungen zu vertreten hat. d. h. er haftet für eigenen Vorsatz und eigene Fahrlässigkeit, wie für Vorsatz und Fahrlässigkeit seiner Gehilfen, §§ 276, 278 B. G. B. Für den Mäkler, der Kaufmann ist, erweitert sich der Begriff der Fahrlässigkeit noch insofern, als hier nach § 347 H. G. B. darunter die Verletzung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu verstehen ist. Ueberall hat der Mäkler den Schaden zu ersetzen, den er durch seine Handlungsweise verursacht hat, daneben zieht unter Umständen eine Pflichtverletzung den Verlust des Anspruchs auf Mäklerlohn nach sich.

Wenn ein Mäkler bei Erfüllung eines Mäklervertrages seine ihm obliegenden Vertragspflichten fahrlässig oder gar arglistig verletzt hat, aber gleichwohl der Kaufvertrag, der vermittelt werden sollte, wenn auch fehlerhaft infolge der Vermittlung zustande gekommen ist, so kann dem Anspruch des Mäklers auf Zahlung der Provision nicht die Einrede des nichterfüllten Vertrages seitens des Auftraggebers entgegengesetzt werden. Der Auftraggeber hat wegen der Fehlerhaftigkeit der Erfüllung nur einen Anspruch auf Schadensersatz gegen den Mäkler. Mit diesem kann er gegen den Anspruch des Mäklers auf Lohnzahlung aufrechnen. Vergl. R. 15 [250], R. 13 [40].

Druckfehler-Berichtigung.

Seite 6 Zeile 13 muß heißen: . . . vielmehr sind sie durch das Verbot . . . .

Seite 7 Zeile 8 muß heißen: . . . reichsgesetzliche . . . .

Seite 41 letzter Absatz Zeile 7 von unten ist zu lesen: Durch eine genaue Eintragung des vermittelten Geschäftes ist der Mäkler jederzeit in der Lage, der Partei, die seine Tätigkeit in Anspruch genommen hat, für den Abschluß und die einzelnen Bedingungen des Geschäftes ein Beweismittel zu liefern. Der Handelsmäkler ist auch nach dem Gesetz verpflichtet, den Parteien auf ihr Verlangen hin, aus dem Tagebuch Auszüge zu geben, damit . . .

Druck von Robert Vitan, Buchdruckerei, Cassel.